
13
17 B
56
BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE



DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM, LIBRI TRES.

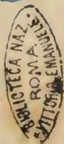
AVCTORE DOCTORE GONCALLO Mendez de Vasconcellos & Cabedo.

Olim Collega in Collegio S. Pauli Academiæ Conimbricensis, & in eadem Cathedræ Sexti libri Decretalium, & Decreti publico professore.

Nunc vero Referendario vtriusque signaturæ S.D.N. Senatore Regio supplicationis Vlisipponensi, & Canonico doctorali in insigni Ecclesia Eborensi.







ROMAE,
Apud Dominicum Basam. M.D.CXVI.

SVPERIORVM PERMISSV.

Ego Doctor Franciscus Lamata legi præsentem librum diuersorum argumentorum Iuris, ex commissione Reuerendissimi Magistri Sacri Palatij, in quo nihil reperi Fidei, & bonis moribus contrarium. quare censeo posse imprimi. Romæ die 4. Maij. 1596.

Franc. Lamata Doctor Theologus.

Ego Magister Frater Ludouicus de Beja Perstrellus Illustrissimi Cardinalis Paleoti Theologus ex commissione Reuerendissimi Magistri Sacri Palatij vidi, & perlegi hunc librum, nihilq. in eo reperi quod Fidei aut bonis moribus repugnet, famamve Principum aut eorum auctoritatem lædat: Sed omnia doctè, & magno cum ingenio, & eruditione disputata, & definita dignaq. esse, vt Typis mandentur. In quorum fidem subscripsi. Romæ die 12. Februarij 1596.

Idem Magister Frater Ludouicus.

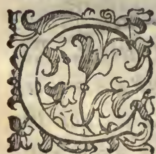
BEAT.^MO ET SANCT.^MO

PATRI D. N.

CLEMENTI VIII.

PONT. OPT. MAX.

GONCALLVS MENDEZ de Vasconcellos perpetuam fælicitatem exoptat.



VM à Rege nostro Catholico potentissimoque PHILIPPO *missus essem Romam, vt rem Lusitanicam agerem coram S. V. & vehementer desiderarem aliquot mea in lucem edere, constitui libros tres diuersorum Iuris Argumentorum typis statim mandare;*

mox (Deo iuuante) editurus nonnullos de ſententijs ſanctæ Inquiſitionis, quorum materiam in Academia Conimbricenſi iamdiu diſcipulis meis explicaueram. Etenim, ſi verum fateri licet, aliquot me fere inuitum impulerunt, vt Muſæum meum relinquerem, quo iucunde Eboræ fruebar, ingenioque ad ſcribendum propentiſsimo: præceptum ſcilicet, Catholici Regis me nihil tale cogitantem ad hanc rem eligentis, à quo non potuiſſet quiſpiam iure excuſari, præſertim ego ipſe, qui illius Maieſtatem ſumme colo ac obſeruo ob multa virtutum præconia, præcipue ob religionis obſeruantiam, & ſummam Romanæ Eccleſiæ

obe-

obedientiam , ac ſtudium incredibile conſeruandæ Iuſtitiæ (ſine quibus diu ſtatus Reipublicæ ſaluus eſſe non poteſt) . Alterum erat quod ſentirem maximam mihi offerri occaſionem typis excudendi lucubrationes meas Romæ , vbi ad eam rem omnia neceſſaria reperiuntur . Tandem omnino impulit fama , quæ apud nos increbruerat , te , ſcilicet , ſtudioſorum eſſe Mæcenatem optimum . Igitur mihi Romam aduentanti , deliberantique cuinam primos hos tres libros cõſecrarem , occurrit ſtatim Sanctitas Veſtra: ſolent enim plerique ſua illis dicare , qui vel in ipſos beneficia contulerunt, vel ita de litteris benemeriti

riti sunt, vt quidpiam litterarum illis merito dicandum sit. Sane si illud aspiciamus; Santitas Vestra me omni genere beneuolentiæ excepit; & officijs ac beneficijs decorauit; si hoc, quis non videt, neminem me potuisse mea (quæcunque sint) dicare, nisi tibi vni, qui inter Iurisperitos peritissimus, & inter bonarum litterarum doctos, doctissimus Ecclesiæ Catholicæ merito præsides. Nec temeritatis notam incurrere verebar, quod in Curia parum versatus Pontifici Maximo tam exigua dicare vellem: Cum enim statim benignitatem tuam agnoscerem; intellexi plane beneuolo animo acceptu-rum, quicquid tibi studiosus ali-

quid

quid dicaret: Incitabat etiam Nepotum Illustrissimorũ & Reuerendissimorũ Cardinalium Petri Aldobrandini & S. Georgij (veluti sydereum) benignitas, quæ ita animos omnium, qui in Curia versantur, allicit, et pene metuentes ac timidos erigit, magnaq; spe refouet, vt nemo possit dubitare, quin beneuoli animi apud summum Pontificem, & ipsos magnam gratiam sint consecuturi. Sic profectò mirandum non est, si sub tanto Pontifice & benemeritis Nepotibus res ecclesiasticæ tam bene sint constitutæ, vt etiam maleuolis omnis tollatur occasio detrahendi, et magis ac magis res Christianorum fœliciter succedant: nam & Hæ-

 retici

retici debellantur, Turcæ occiduntur capta Strigonia, multis ciuitatibus destructis, & propugnaculis euersis: Mauri in India a paucis nostris Lusitanis ad internecionem delentur. Faxit Deus optimus & Maximus, vt te incolumi, & Nepotibus saluis diu feliciter fruamur. Ita enim fiet, vt nostra tempora cum illis antiquioribus, in quibus Ecclesia florebat, facile comparentur. Romæ, Kal. Octobris. Anno salutis. M. D. XCVI.

Licen-

LICENTIA.

MAndato Sereniſſimi Principis Alberti, Archiducis Auſtriæ, S.R.E. Cardinalis, & Inquiſitoris generalis huius regni ſedula, qua potui euolui diligentia librum hunc, auctore clariſſimo doctore Gonçallo Mendez de Vaſconcellos, & nihil in eis eſt (mea ſententia) quod, vel bonos mores, vel Chriſtianam pietatem offendat, Omnia enim ſunt orthodoxa, & ſingulari eruditione, & rerum varietate ſcripta, ac proinde digna iudico, quæ in publicam vtilitatem excudantur.

Fr. Bartholomæus Ferreira.

elle, & ſelhe dar licenca pera correr. Em Lisboa aos xxvj. de Ianeiro de 1593.

O Biſpo de Eluas.

Diogo de Souſa.

Imprimaſe, O Biſpo Conde.

O ſuplicante pode imprimir eſte livro que foy viſto na meſa, viſta a licenca do ſancto Officio, pera o que ſe lhe paſſara prouiſam na forma ordenada, em Lisboa a 6. de Abril de 93.

Damiano de Aguiar.

Pireira.

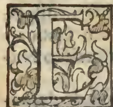
Eſte livro foy viſto na meſa, & taxado a duzentos rs. em papel & não ſe podera vender, no tempo que durar o priuilegio, por maior prezo. Em Lisboa a xij. de Maio de 93.

Diogo Lameira.

Pireira.

PRIVI-

PRIVILEGIO.



V el Rei ſazo ſaber aos que eſte aluarà virem que auendo reſpeito ao que na petizão a traz eſcripta diz o Doctor Gonzallo Mendez de Vaſcõcellos Conego na See da cidade de Euora, & por lhe fazer merce ei por bem & me praz que por tempo de dez annos Imprimidor nem liureiro algum nem outra peſſoa de qualquer qualidade que ſejà não poſſa vender ne imprimir en todos meus Reinos & ſenhorios de Portugal, nem trazer de fora delles o liuro intitulato *Diuerſorum iuris argumētorum*, que elle compos, ſaluo a quelles Imprimidores, liureiros, & peſſoas que pera iſſo tiuerem ſeu poder & licenza, & qualquer Imprimidor, liureiro, ou peſſoa que durando o dito tempo imprimir, ou vēder o dito liuro nos ditos meus Reinos & ſenhorios, ou trouxer de fora delles ſem licenza do dito Gonzallo Mendez perdera pera elle todos os volumes que aſſi Imprimir, vender, ou de fora trouxer, & alem diſſo encorrera em pena de cincoenta cruzados ametade perā a minha camara, & a outra ametade pera quem o acuſar. E mando a todas as juſtizas a que eſte aluara for moſtrado, & o conhecimento pertencer, o cumprão & facaõ inteiramente comprir & guardar como ſe

mo ſe

mo se nelle conthem, o qual me praz que valha como carta feita em meu nome, por mi assinada, sem embargo da Ordenacaõ do segundo livro titulo xx. que o contrario dispõe Ambrosio de Aguillar o fez, em Lisboa a onze de Abril de 1593. & eu Francisco Nunez de Pauia o fiz escreuer.

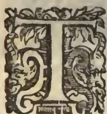
E o dito liuro foy visto na mesa do despacho dos meus desembargadores do pazo, & esta taxado a duzentos rs cada volume en papel, durando o tempo do priuilegio neste aluara declarado se não podera vender o dito liuro per maior preço dos ditos duzentos rs em papel, & este aluarà serà impresso no principio do dito liuro, & sem elle ahi ser tresladado naõ podera correr.

Rey.

Illu-

ILLVSTRISSIMO PRÆSVLI D. Georgio de Attayde PHILIPPI Regis Catholici rerum Regni Lusitaniæ Consiliario, & Capellano maiori, Tribunalique mensæ conscientiæ, & ordinum militarium præsidi dignissimo.

Doctor Gonçallus Mendez de Vasconcellos & Cabedo perpetuam fælicitatem exoptat.



Ransactis viginti circiter annis, Præsul Illustrissime, quos in euoluendis iuris vtriusq. authoribus consumpsimus, depositis quotidianæ prælectionis curis, in qua ferè per decennium in insigni Conimbricensi Academia elaborauimus: nacti aliquantulum liberius otiũ, (& si non parum occupati quotidiano huius almæ Eborensis Ecclesiæ obsequio, ac sanctæ Inquisitionis munere:) constituimus aliqua opera diligentius elimare, vt typis mandari possent. Hanc igitur aggredienti curam occurrit in primis tractatus quidam a me horis subcisiuis concinnatus, qui de diuersis iuris argumentis inscribitur, quem primum in lucem edere decreui, mox reliquos editu-

rus

rus si per tempus licuerit. Huius nostri laboris primitias tibi offero, Præsul Illustrissime, quod te nostrorũ studiorum fautorem, & Mæcenatem iamdiu senserim, atque re ipsa sim expertus, licet enim intelligam, quam exiguum ac tenue hoc opus sit, vt tibi dedicari debeat, viro in tã excelso dignitatis gradu constituto, nõ tamen me latet, quam gratus tibi esse soleat (pro tuo incredibili erga litteras amore) illorum animus, qui tibi qualescunque vigiliarum suarum, & lucubrationum primitias, libenti ac beneuolo animo offerunt, Vale, Præsul Illustrissime, Eboræ vij. Idus Decembris M.D.XCI.



EPI-

EPIGRAMMA AD AVCTOREM

GONCALLVM MENDEZ DE VASCONCELLOS.

Hic tibi præcipue, lector, sit cura libellus,
Quem Vasconcelli maxima musa dedit.
Parnasi flores affert, arcanaque iuris
Pandit in accessas pandit & ille vias.
Si te iusta tenet dominorum Curia forsan
Accipe causidici dogmata mille fori:
Si magis oblectant Gymnasia, disce profundos
Totius iuris, difficilesque locos.
Illum doctrinæ studium, virtutis amorque
Abiecta iamdudum ambitione tenent:
Scilicet hoc magno Conimbrica gaudet alumno,
Nato Cetobrix, Ebora ciue suo.

TACITO CORDE MENS BENE Conscia conseruat patientiam.



Absit decus per dedecus acquirere.

DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM LIBER PRIMVS.



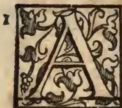
SVMMARIVM EX CAPITE PRIMO

1 *Referuntur argumenta probantia Vicarium Episcopi præferendum esse in sessionibus capitulo.*
2 *Contraria opinio approbatur.*
3 *Referuntur argumenta probantia capitulum præferendum esse Vicario.*
4 *Redditur responsio ad argumenta contraria.*
5 *Licet Vicarius faciat vnum tribunal cum Episcopo, non propterea illi debetur tantus honor, quantus Episcopo debetur, cum inter eos diuersa ratio reperiatur.*
6 *Maior honor debetur personæ, quàm ei qui eam personam repræsentat.*
7 *Appellatione generis veniunt omnes species qualificatæ ex verbi significatione, aliquando tamen ex intentione proferentis non veniunt.*
8 *Henricus de Synodo 3.par. à nu.* 10. (*qui vide-*

batur contraria asserere) reducitur ad concordiã.

9 *Canonici Ecclesiarum collegiatarum item Ecclesiarum suffraganearum, item Canonici Ecclesiæ cathedralis, alterius prouinciæ, si in Synodo adsint, non debent præferri Vicario Episcopi.*

CAPVT PRIMVM.



1 LIQVANDO dubium fuit in hac insigni Ecclesia metropolitana Eborensi, dum synodus celebranda foret, an Vicarius præcedere deberet capitulum, an vero è contrario capitulum Vicarium. Consultus in hoc dubio, dicebam probari posse Vicarium præferendum esse tribus fundamentis: primo, quia Vicarius exercet iurisdictionem Episcopi, & facit cum eo vnum tribunal cap. 2. de consuetudine in 6. vnde debet iuxta illum sedere, nam cum illius vices gerat, & quasi in eius locum sit substitutus, eius sapit conditionem, iuxta vulgare axioma, quòd subrogatus sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur, l. si eum. 10. §. cui iniuriarum. ff. Si quis cautionibus. §. fuerat. instit. de actionibus cum vulg. Cum igitur Vicarius sit in locum Episcopi substitutus, ac subrogatus, eius conditionem sapit, & ita illis, quibus Episcopus præfertur, Vicarius præferendus est. Secundo facit, quòd repræ-

reprçſentans aliquem afficiendus eſt eodem honore quo erat afficiendus ille, quem ipſe repræſentat, cap. præcipimus. 93. diſtinctione. Adiuncto dicto celebri Roman. in ſingul. 340. id clare aſſerentis. Hinc eſt, quòd licet Epiſcoporum maxima ſit dignitas, maximus honor, tamen quando in negotijs fidei concurrunt cum Inquiſitoribus, præferuntur inquiſitores, cũ ſummum Pontificẽ in ea cauſa ſpecialiter repræſentent, quorum ſunt delegati, Eymericus in directorio 3. par. quæſt. 50. num. 3. vltra antiquiores, Carrer. in practic. crim. tit. de hæret. num. 7. Locatus, in iudiciali Inquiſitorum. verb. Inquiſitor. num. 7. Franciſcus Pegña, vir ſatis doctus, & diligens, lib. 3. adnotationum in directorium, quæſt. 5. num. 4. Campegius ad Zanchinum, cap. 8. verſ. Epiſcopus. & hæc eſt verior, & communis opinio (licet alij contradicant) vt oſtendemus, lib. 1. ſententiarum Inquiſitionis, cap. 4. Tertio facit id, quod conſuluit Abb. in conſil. 21. 1. par. & dicta per Felinum, & alios quos refert Caſſaneus in Catalogo gloriæ mundi, 4. par. conſideratione 50. Vicarium ſcilicet præferendum eſſe omnibus clericis ſuæ diœceſis, ergo & canonicis Eccleſiæ cathedralis: quia appellatione generis, ideſt clericorum, veniunt ſpecies quantumcumque qualificatæ, & ita canonici Eccleſiæ cathedralis, cap. primum, & ibi nota-

tur, de præbend. cap. ſi ſententia. 16. de ſententia excomm. lib. 6. l. Si duo. 52. ad fin. ff. de adminiſtratione tutorum, l. Si chorus 77. ff. de leg. 3. optimus textus in ſpecie in c. cum tibi. 18. de verbor. ſignificatione, & ita hanc opinionem tenuit Reuerendiſſimus Epiſcopus Franciſcus Sarmiento lib. 7. ſelectarum, cap. 17. & in eam videtur inclinare Henricus de ſynodo 3. par. a num. 10. vbi ait primo loco ſedere Epiſcopum. 2. Abbates. 3. Vicarium, & in nono loco collocat canonicos Eccleſiæ cathedralis: ergo aperte ſentire videtur, vicarium præferendum eſſe capitulo Eccleſiæ cathedralis.

2 His tamen non obſtantibus contrarium dicendum eſt, immo capitulum debere ſedere iuxta ſuum Epiſcopum, & præferendum eſſe Vicario Epiſcopi.

3 Primo, quia Epiſcopus facit vnum corpus cum ſuo capitulo, cuius corporis Epiſcopus caput eſt, Canonici autem membra, cap. nouit. 4. de his quæ fiunt a prælat. ſine conſenſu capituli, gl. memorabilis in cap. irrefragabili. verb. per capitulum de off. ord. vnde quemadmodum in corpore humano non poteſt caput eſſe diuiſum ab alijs membris, nec membra a ſuo capite, ita nec in illo corpore myſtico. Valet enim argumentum de corpore naturali ad corpus myſticum, iuxta S. Paul. Prima ad Corint. cap. 12. B. Thomas communi-

muniter receptus, 3. par. quæſt. 8. art. 1. intendit Summus Pontifex in cap. cum non liceat de præſcript. Secundo pro hac opinione vrget, quia quemadmodum abſurdum eſt dicere Vicarium præcedere Epiſcopum, ita etiam abſonum, & inciuile eſt affirmare, Vicarium præcedere capitulum. ratio huius rei eſt, quia in illis rebus, in quibus fit repræſentatio totius Eccleſiæ Epiſcopalis, non ſolum Epiſcopus facit eam repræſentationem, ſed Epiſcopus, & capitulum ſimul, Epiſcopus quidem vt caput, capitulum vero vt membra, cap. ſcire, 7. quæſt. 1. gl. in cap. requiſiſti. verbo exprimatur de teſtam. notat Caſſaneus in catalogo gloriæ mundi, 4. part. conſid. 32. verſ. 4. pro hac parte facit. Et hinc eſt quòd relictum Epiſcopo cenſebatur relictum capitulo, & e conuerſo, cap. requiſiſti, de teſt. quia, & ſi Epiſcop. non ſignificet capitulum, tamen quando bona non erant diuiſa, & Epiſcopo aliquis quidpiam relinquebat, in dubio cenſebatur illi relictum, tamquam capiti Eccleſiæ; cum igitur membra debeant participare, cenſebatur etiam capitulo relictum, dicto cap. requiſiſti, de teſtam. quod ſic intellige, idque intendit Innoc. in cap. dilecti, num. 1. de maior. & obed. vbi Pan. nu. 3. & alij, ob id aſſerentes dignitatem Epiſcopalem eſſe communem Epiſcopo, & capitulo. Quibus conſequens eſt, recte conſuluiſ-

ſe Felin. quem citat Caſſaneus vbi ſupra, dum dixit capitulum Eccleſiæ cathedralis præferendum eſſe capitulo Eccleſiæ collegiatæ in propria Eccleſia collegiata, faciens hanc conſequentiam: Epiſcopus præferendus eſt capitulo Eccleſiæ collegiatæ in propria Eccleſia collegiata: ergo, & capitulum Eccleſiæ cathedralis, & ita abſque dubio ſimiliter inferret Felinus: Epiſcopus præcedit Vicarium, ergo & capitulum Eccleſiæ cathedralis debet præcedere Vicarium. Propter quas rationes cuilibet videbitur iure factum fuiſſe in ſynodis celebratis in hac inſigni Eccleſia Eborenſi, metropolitana, ſemper capitulum non ſolum Vicarium, ſed & Epiſcopos ſuffraganeos præceſſiſſe, ac Abbates, cum enim Archiepiſcopus eos præcederet, & capitulum eos iure optimo debet præcedere, licet ob reuerentiam dignitatis Epiſcopalis factum ſit, vt ex vna parte Archiepiſcopus cum ſuo capitulo ſedeat, & ex alia Epiſcopi ſuffraganei, & Abbates locum obtineant, & ita iure attento faciendum fore tradit Henricus vbi ſupra. Ratio eſt huius veræ concluſionis, quia ſcilicet capitulum huius Eccleſiæ Eborenſis metropolitanæ facit vnum corpus cum Archiepiſcopo, quod iure attento non poteſt diuidi; cum igitur abſque vllo dubio Archiepiſcopus præcedat Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates, neceſſe eſt, quòd capitulum eos etiam

præce-

præcedat, vt intendit Henricus vbi ſupra. Etenim ſi capitulum (vt diximus) præceſſit Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates, idque iure attento fieri plane docuimus, Henricus vero vbi ſupra ait, dictos Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates debere pręcedere Vicarium, ergo capitulum debet præcedere Vicarium iuxta illud axioma, quòd ſi vinco vincentem te, a fortiori vincam te. leg. in acceſſionibus, ff. de diuerſis, & temporalibus præſcriptionibus, adiuncta doctrina, Bart. in leg. Claudius, num. 2. ff. qui potiores in pignore habeantur.

Tertio facit, quòd Epiſcopus cum capitulo ſolet comparari cum ſummo Pontifice, & Cardinalibus, ſic ſane quemadmodum Papa concurrit cum omnibus ordinarijs, ita etiam Epiſcopus cum omnibus Abbatibus, & parochis ſuæ diœceſis, Caſſaneus in catalogo gloriæ mundi, quarta parte, conſideratione ſeptima. & quemadmodum Papa vocat Cardinales fratres, ita Epiſcopus vocare debet canonicos fratres capitul. Primum de offic. leg. in 6. adiunctis notatis per Alfonſum Guer rero virum variæ lectionis, in theſauro Chriſtianæ religionis cap. 3. num. 5. aſſerentem eodem modo debere Epiſcopos vocare ſuos Canonicos, ac tractare, intendit Concilium Tridentinum ſeſſione 13. de reformatione, cap. 1. quam æquiparationem fere in termi-

 nis

nis facit Cassaneus vbi supra vers. tertio Canonici. Clarum autem est, & perspicuum, nec in concilijs generalibus, nec in alijs congregationibus factis a summo Pontifice præcedere aliquem Illustrissimos, & Reuerendissimos Cardinales, nec idem Vicarius Papæ, de quo loquitur text. in cap. sua nobis, de officio Vicarij, licet in vrbe Romana summi Pontificis vices gerendo eius iurisdictionem exerceat, ideoque cũ summus Pontifex cum Cardinalibus id obseruet, Episcopi cum Canonicis suis, similiter obseruare debent: consuetudines enim deriuandæ sunt de capite ad membra, cap. cum non licet, de præscriptionibus intendit Antonius a Gamma iuris sciẽtia, & senatus Palatini dignitate insignis, decisione prima, num. 7.

Quarto facit pro hac sententia, consilium Panor. quod extat in suis consilijs 21. 1. par. in quo per multas rationes ostendit, Vicarium debere præcedere Archidiaconũ, idem faciunt Henricus, & Cassaneus vbi supra, quod minime necessarium fuisset, si Vicarius præcederet capitulum: etenim si id verum esset, necessario fatendum erat sine vllo dubio Vicarium præcedere Archidiaconum, ne sequeretur inconueniens, quod pars, nempe Archidiaconus, dignior esset toto, idest capitulo, quod constat ex Canonicis, & dignitatibus, quarum aliquæ regulariter Archi-

diaco-

diaconum præcedunt, vt Decanus, & Cantor. ergo clarissime constat prædictos doctores absque dubio sensisse, Vicarium non præcedere capitulum; alias enim relictis omnibus rationibus, & fundamentis, solum illud vnum afferrent, quòd Vicarius præcedebat capitulum, ergo multo magis Archidiaconum. Cum igitur eo argumēto non vsi fuerint, satis probabiliter existimare possumus illos non putasse, Vicarium debere præcedere capitulum.

Quinto facit, quòd ille, qui maiorem dignitatem habet, præcedere debet, dignitas enim vt plurimum consistit in prærogatiua prius sedendi, incedendi, loquendi, & subscribendi, cap. Episcopus, 16. distinctione, leg. 1. & 2. ff. de albo inscribend. gloss. in cap. bene quidem, verb. Mediolanensis, 96. distinctione, Abb. in dicto consilio 21. num. 1. 1. parte. Cassaneus vbi supra, num. 1. Lara in leg. si quis a liberis, in princip. num. 21. ff. de liberis agnoscendis: at capitulum Ecclesiæ cathedralis magnam habet dignitatem, & præeminentiam, vt patet. constat enim ex multis dignitatibus, & Canonicis, quorum maximus est honor, & prærogatiua, Staphileus de litteris gratiæ, titulo de gratijs expectatiuis, num. 61. iuuant, cap. quamuis, §. quamquam, de præbend. in 6. & ita hanc opinionem, quòd scilicet capitulum præferatur

Vica-

Vicario, amplectuntur doctores communiter. Dominic. in dict. cap. quamuis, §. quamquam, num. 3. de præben. in 6. asserens Canonicos in processionibus præferendos esse Abbatibus, adiuncta opinione Henrici, de synodo, 3. par. a num. 10. affirmantis, Abbates debere præcedere Vicarium. qui Henricus in dicto loco, num. 16. clarissimis verbis asserit capitulum præferendum esse Vicario, nullum doctorem in contrarium allegans. Cassaneus in catalogo gloriæ mundi, 4. parte, consideratione 32. vers. sed intellige. Menochius vir apprimè doctus, lib. 1. consilio 51.

4 Nec obstant fundamenta aduersæ opinionis, non primum de Vicario faciente vnum, & idem tribunal cum Episcopo. Nam diuersa sunt esse Episcopum, & exercere eius iurisdictionem, Episcopis enim primi honores debentur, quia habent supremam dignitatem, & officium prope diuinum, quod non inspicimus in Vicarijs illis, qui iurisdictionem eius exercent. Nec Panormitan. in dicto consil. 21. num. 1. prima parte, id dicere voluit, sed ponderat Vicarium facere vnum tribunal cum Episcopo, & eius iurisdictionem exercere, vt propter illam qualitatem, quæ non leuis est, præcedat Archidiaconum, non vero ad hoc vt propterea debeat sedere primus post Episcopum, quia etiam legatus de

latere

latere exercet iuriſdictionem ſummi Pontificis in prouincia ſibi commiſſa, non tamen ob id ſi in eadem prouincia ſummus Pontifex cum Cardinalibus conſiſtorium faceret, Legatus de Latere præferretur omnibus Cardinalibus, idemque aſſero de Vicario Papæ, qui Romæ exercet iuriſdictionem ſummi Pontificis, nec tamen ob id præfertur Cardinalibus, admiſſa comparatione de ſummo Pontifice cum Cardinalibus ad Epiſcopum cum ſuis
5 Canonicis. Si enim conſideremus Vicarium præferendum eſſe, quia idem conſiſtorium faciat cum Epiſcopo, & ita tãquam ipſum Epiſcopum honorandum eſſe, aſſerendum foret Vicarium Archiepiſcopi debere præcedere Epiſcopos ſuffraganeos, & Abbates in Concilio prouinciali, quod negant doctores ſupra allati, & conſuetudo apud nos non admittit. Nec aliquem moueat quod Vicarius ſubrogatur in locum Epiſcopi, & ita eius conditionem debet ſapere, nam illud axioma intelligendum eſt quando inter ſubrogatum, & illum, in cuius locum ſubrogatur, non eſt diuerſa ratio, nec in eiſdem datur diuerſa qualitas, leg. 1. §. ſi quis autem, ff. ſucceſſorio edicto, leg. 1. §. hæc actio, ff. ſi quis teſtamento liber eſſe iuſſus fuerit: & eſt elegans doctrina, Bald. in leg. certum, num. 22. Cod. vnde legitimi. Refert plures in eandem ſententiam Menochius de arbitrarijs iudicum cauſis.

quæſt.

quæst. 54. num. 36. lib. 1. Item procedit dictum axioma, quando id, quod disponitur in subrogato potest adaptari ei, in cuius locum subrogatur, Bartol. in leg. liberorum, num. 15. ff. de verborum signification. Peralta in leg. Lucius, in prima, num. 17. ff. de leg. 2. & Luce meridiana clarius est, qualitatem, propter quam Episcopi primũ locum, & primos honores obtinent, non posse adaptari eius Vicario, & ita non debet tamquam Episcopus honorari, vt in terminis hanc rationem assignans tradit Andreas Alciat. vir. eminentis scientiæ, in Rub. de offic. ord. num. 28.

6 Non obstat secundum argumentum deductum ex capite præcipimus, 93. distinctione, quia licet Roman. vbi supra dicat per illum text. vicegerentem alicuius honorandum esse quemadmodum ille, cuius vicem gerit, honoratur, & repræsentantem aliquem tamquam repræsentatum: tamen id falsum est regulariter. Nam text. solum probat honorandum esse tamquam personam repręsentãtem aliquam personam grauem, & qualificatam, vt melius cum iudicio aduertit, Dec. in Rub. de offic. deleg. num. 2. Staphileus de litteris gratiæ titul. de modo, & forma impetrandi, §. transeo, numer. 12. Cassaneus in catalogo gloriæ mundi, quarta parte, consideratione 46.

Illud tamen certum est delegante Episcopo ali-

po alicui actum celebrandi synodum, propter absentiam, vel iustam causam, delegatum ad illum actum, siue sit Vicarius, siue alius, omnibus præferendum esse, & in loco Episcopi delegantis debere sedere, quia in eo actu specialiter eum repræsentat, & ita debet fere honorari, tamquam persona repræsentata, idest Episcopus, in quo casu intelligendus est text. in dicto capitulo præcipimus, & opinio Roman. vbi supra. Sic procedit opinio communis doctorum asserentium, Inquisitorem in negotijs fidei præferendum esse Episcopo, vt supradiximus, Vicarius autem exercens iurisdictionem Episcopi, nec tam exacte eum repræsentat, nec est ab eo delegatus, sed solum ordinariam Episcopi iurisdictionem, exercet, vt communiter tradunt doctores in Rubric. de offic. delegat. & de offic. ord. alias, si ea repræsentatio tam exacta foret omnibus præferretur Vicarius, quod tamen doctores supra allegati non admittunt.

7 Non obstat tert. & vltimum fundamentum, nam licet appellatione generis veniant omnes species qualificatæ ex verbi significatione, tamen aliquando non comprehenduntur, ex defectu intentionis, cap. quamuis, 4. §. quamquám de præben. in 6. cap. Inquisitores. de hæretic. eod. lib. & hinc est, quòd quando doctores dicunt, Vicarium præferendum esse

omni-

omnibus clericis, non comprehendunt canonicos per viam capituli congregatos, tum quia canonici ſunt clerici qualificati, & ita non comprehenduntur appellatione clericorum regulariter, argumento text. in dict. §. quamquam, dict. cap. Inquiſitores: tum etiam (quod verius videtur) quia doctores eo modo loquentes, non loquuntur de clericis prout ſunt in capitulo, vel collegio congregati, ſed tantum de clericis tamquam perſonis particularibus, & ſeipſos tantum repræſentantibus: quo pacto etiam intelligenda ſunt iura, cap. vlt. 18. diſtinctione, vbi ſummus Pontifex ait Epiſcopum vocare debere omnes clericos diœceſis, ad publicanda coram illis ſtatuta concilij prouincialis, nec loquitur text. de capitulo. Præſupponit enim prælatum debere eſſe iuxta ſuum capitulum, & capitulum prælatum ſuum debere ſequi, non enim in illis actibus publicis pertinentibus ad Eccleſiam, poteſt interuenire Epiſcopus ſine ſuo capitulo, iuxta cap. cum non liceat, de præſcriptionibus: iuuat doctrina communis, quæ habet diſpoſitionem ſimpliciter loquentem de perſonis, non comprehendere collegium ſeu capitulum, niſi expreſſe de eo mentio fiat, Roman. conſ. 436. quem refert, & ſequitur Gomes, in regul. de annali poſſeſſione, quæſt. 12. verſ. addo, tradit Bald. in l. omnes populi, num. 23. verſ. ſed numquid, ff. de iuſtitia,

& iur.

& iur. ſequitur Ioannes Arnon. Epitom. 17. iuuat gloſſ. in cap. fin. verb. debebit de ſupplend. neglig. Prælat. in 6. Quantum vero ad doctores attinet, qui contrariam ſequuti fuere opinionem, non inficior Reuerendiſſimum Epiſcopum Franciſcum Sarmientum, ſuo Vi-
8 cario fauiſſe, nego tamen Henricum de ſynodo vbi ſupra contraria dixiſſe, vt aliqui exiſtimant, dum dicit poſt Epiſcopum debere ſedere canonicos per viam collegij congregatos, & poſtea ſubdit, Vicarium debere præcedere canonicos. Tunc ſic arguunt, in ſynodo non poſſunt eſſe canonici, niſi per viam capituli ſint congregati, ſed Henricus exiſtimat vicarios debere præcedere canonicos, ergo, & capitulum. Sed non eſt veriſimile doctorem grauem in quattuor lineis, ſibi contraria, & aduerſantia protuliſſe, illud veriſſimum eſt Henricum pro comperto habuiſſe de iure communi Epiſcopum poſſe facere ſynodum ſine capitulo, remota conſuetudine, qua contrarium videtur eſſe inductum (cuius concluſionis veritatem nunc minime examinamus) & ideo per tranſennam dixit capitulum debere ſedere poſt Epiſcopum, quando ſynodo adeſſet, vnde recenſendo ordinem ſedendi col-
9 locat canonicos poſt Vicarium, intellige quando canonici non ſunt congregati per viam capituli, ſed tamquam perſonæ priuatæ, quod fieri poſſe dixerat Henricus vbi ſupra

pra secundo intellige dicta Henrici de canonicis Ecclesiarum suffraganearum, qui ad synodum debent accedere iuxta cap. fin. de his quæ fiunt a prælatis sine consensu capituli. Item potes intelligere de canonicis alterius prouinciæ,& Ecclesiæ collegiatæ,nam hi omnes cum in synodo non adsint congregati,per viam capituli, post Vicarium sedere debent, non vero agit Henricus de canonicis sedentibus per viam capituli congregatis, quia in principio dixit illos debere sedere iuxta suum Prælatum.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Consultus fuit auctor an vacante sede Apostolica beneficia in mensibus reseruatis vacantia ab ordinarijs possint conferri.*

2 *Regulæ cancellariæ sunt quædam mandata summorum Pontificum.*

3 *Mandatum morte mandantis extinguitur si res est integra.*

4 *Beneficia semel affecta, semper affecta censentur.*

5 *Mandatum morte mandantis non extinguitur si res non est integra.*

6 *Referuntur doctores, qui tenent beneficia semel affecta, semper censeri affecta, licet reseruatio cessauerit.*

CAPVT SECVNDVM.

1 ONSVLTVS fui in hac nobilissima Eborensi ciuitate, an beneficia vacantia in mensibus reseruatis summo Pontifici, vacante sede Apostolica, possent conferri per ordinarios? Primo, videbatur, quòd ordinarij, ea possint conferre,
2 nam regulæ cancellariæ, in quibus hæc mensium reseruatio reperitur, sunt quædam summorum Pontificum mandata, vt patet, & ita eius morte finiuntur, iuxta cap. si gratiosæ. de rescript. in 6. l. mandatum, re integra,
3 domini morte finitur, Cod. mandati, notat Rebuffus de reseruation. num. 25. Gomesius in regul. cancel. in procem. vers. sed dubium, Quintilian. Mandosius in regul. cancell. regul. prima de reseruationibus. num. 6. Contrarium tamen respondi, ordinarios scilicet non posse conferre beneficia sic vacantia, ex ea potissimum ratione, quia etsi reseruatio prædicta per mortem summi Pontificis extincta sit, tamen illa beneficia affecta sunt, be-
4 neficia autem semel affecta per reseruationem summi Pontificis licet reseruatio extinguatur, semper manent affecta, vt interpretatus est Papa Paulus, id ipsum testante Gomesio vbi supra vers. & propter illud, de quo est Extrauagans ad Romani .de .præben. in-

ter communes, vbi ſummus Pontifex Paulus, de conſilio Illuſtriſſimorum Cardinalium,cõſtituit nullum poſſe diſponere de beneficijs ſemel reſeruatis a ſummo Pontifice, licet reſeruatio per illius mortem extincta fuerit, ibi, Omnia, & ſingula beneficia Eccleſiaſtica, & ſæcularia, & cuiuſuis ordinis regularia, etiam ſi præpoſitatus, canonicatus, præpoſituræ, & præbendæ, dignitates, perſonatus, adminiſtrationes, vel officia fuerint: etiam ſi ad illa conſueuerint, qui illis præficiuntur, per electionem aſſumi, eiſque cura immineat animarum, vt præmittitur, reſeruata, & per Romanos Põtifices ſucceſſores noſtros canonice intrantes in poſterum reſeruanda, ac etiam quouis modo vacantia, & in antea vacatura, per huiuſmodi reſeruationem, & decretum remanſiſſe, & remanere ſemper affecta, nullumque de illis, cum primum vacare contigerint, præter eundem Romanum Pontific. ea vice quouis modo diſponere potuiſſe, ſiue poſſe, harum ſerie decernimus, & pariter declaramus. Hactenus ſummus Pontifex Paulus. Idem tenet Rota, de præben. deciſ. 31. in antiq. alias eſt. 554. & alibi ſæpe, ſentit Petr. Rebuff. & Quintilian. Mandoſius vbi ſupra. Nec obſtat difficultas ſupra propoſita, quòd ſcilicet regulæ cancellariæ ſint mandata ſummorum Pontificum, quæ eorum morte finiuntur iuxta cap. ſi gratioſæ, de reſcriptis in 6.

dicta

dicta l. mandatum. 15. Cod. mandat. Reſpondemus enim ea iura intelligenda eſſe, quando mandatum eſt re integra, vt text. inquit in d.
5 l. mandatum. At in noſtra ſpecie iam non eſt res integra, cum affecta ſint beneficia, & propterea declarauit ſummus Pontifex, ceſſante reſeruatione beneficia illa non poſſe conferri, niſi per ſummum Pontificem: præſertim, quòd licet concederemus rem eſſe integram, tamen fateri oportet in eo caſu limitari regulam, cap. ſi gratioſæ. de reſcript. in 6. dicta l. mandatum, ob id quod ſummus Pontifex ob cauſam conſtituit beneficia reſeruata ſemel per ſummos Pontifices, non poſſe ab alijs
6 conferri, quàm per eoſdem quantumcumque reſeruationes extinctæ fuerint, vt tenuerunt Rebuff. Gomeſius, & Mandoſius vbi ſup. tex. optimus, ſecundum quem prædicta declaranda ſunt in cap. ſi Apoſtolica. 35. & ibi notatur de præben. in 6. Vltimo addendum eſt, gl. ſummarij d. extrauagantis ad regimen de præben. inter communes id ipſum tenuiſſe, dum generaliter d. extrauagantem ſumat, cuius ſententia colligitur, ex rationibus poſitis a ſummo Pontifice in d. extrauag. nec conuenit verba ſimpliciter loquentia contra fauorem Sedis Apoſtolicæ, & curialium interpretari, ex qua interpretatione multæ lites oriri poſſent.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur facti species.*

2 *Refertur opinio Rebuffi existimantis renuntiantem simpliciter posse percipere fructus, quousq. Resignatarius non fuerit adeptus possessionem beneficij resignati.*

3 *Referuntur quattuor argumenta pro opinione Rebuffi.*

4 *Reprobatur opinio Rebuffi.*

5 *Differentia debet fieri in hac materia inter fructus extantes, & fructus consumptos.*

6 *In fructibus consumptis Rebuffus loqui intelligendus est, nam in illis potest esse dubium, in extantibus minime.*

7 *Prædicta opinio Rebuffi, nec in fructibus consumptis tenenda est.*

8 *Ad acquisitionem fructuum requiritur ciuilis possessio, & naturalis, vel saltem ciuilis.*

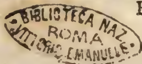
9 *Resignans beneficium in manibus superioris acceptantis resignationem, nec habet titulum, nec possessionem ciuilem.*

10 *Insistens beneficio post resignationem acceptatam a superiore non possidet beneficium legitime.*

11 *Titulus est de substantia beneficij, licet non sit de substantia fundi, ideo fundus potest possideri sine titulo, non sic beneficium.*

Con-

12 *Confirmatur opinio contra Rebuffum, iurium; & doctorum auctoritate.*
13 *Redditur responsio ad argumenta contrariæ opinionis Rebuffi.*
14 *Post renuntiationē admissam non datur in beneficiario veteri resignāte possessio legitima beneficij.*
15 *Proponitur Rotæ intellectus.*
16 *Traditur verus intellectus ipsius Rotæ.*
17 *Traditur intellectus, leg. 2. Cod. si quis ignorans rem minoris.*
18 *In beneficio resignato retinet resignans possessionem coloratam, quæ sufficit ad restitutionem obtinendam, nec est illi necessaria noua collatio, si resignatarius non ingrediatur possessionem beneficij.*
19 *Defenditur Rebuffus.*
20 *Resignans post admissam renuntiationem potest restitui, si spolietur, & potest capere fructus, sed postea tenetur eos resignatario, vel ei, cui de iure competunt, restituere.*
21 *Idem dicendum est in renuntiatione in fauorem certæ personæ nulla re addita, quod dicitur in renuntiatione simplici.*
22 *Summus Pontifex potest reijcere quamcumque conditionem in renuntiatione adiectam.*
23 *De stylo hodierno summus Pontifex non admittit conditionem aliquam, vt patet in litteris beneficialibus ex eius narratione, cui standum est.*
24 *Traditur intellectus Clement. vnicæ de renuntiatione.*



25 *Declaratur species vltima casus propositi, quando scilicet Canonicus resignans in fauorem certæ personæ illud addit, Nec aliter, nec alio modo, & constat summum Pontificem eam conditionem acceptasse.*

26 *Proponuntur quinque argumenta, quibus probatur, etiam admissa conditione, Non aliter, nec alio modo, beneficiarium interim inseruientem suo beneficio non facere fructus suos.*

27 *Opinio contraria approbatur, quòd scilicet admißa renuntiatione cum conditione, non aliter nec alio modo, beneficiarius inseruiens beneficio faciat fructus suos.*

28 *Actus gestus sub conditione suspensiua ante aduentum conditionis, non dicitur gestus, quo ad principalem obligationem.*

29 *Referuntur Auctores, qui prædictam opinionem tenent.*

30 *Redditur responsio ad argumenta contrariæ opinionis.*

31 *Per clausulam, Non aliter, conseruatur ius resignantis, si resignatarius non ingrediatur possessionem beneficij.*

32 *Modus, & conditio resolutiua, non suspendunt actum.*

33 *Carpitur Carolus Molinæus.*

34 *Vt cognoscatur modus, conditio resolutiua, & suspensiua attendi debet si oratio concipiatur per particulam,* Si, *vel per particulam,* Vt, *dummodo mens disponentis aliud non suadeat.*

Resi-

35 *Resignans cum conditione, non aliter, nec alio modo, & incumbens possessioni beneficij, non intendit dimittere beneficium, nec illud resignare quousque resignatarius possessionem illius ingrediatur.*

36 *Conditio suspensiua admittitur in beneficialibus, si aliqua iusta causa detur.*

37 *Quando resignatio cum clausula, nec aliter, nec alio modo, admittitur, etiam litteris expeditis in forma gratiosa, non acquirit resignatarius beneficium, nisi postquam possessionem illius ingrediatur.*

38 *Conditio casualis retrotrahitur quoad alios effectus, non quoad fructus.*

39 *Conditio casualis suspensiua non retrotrahitur cũ præiudicio tertij, & illius, qui actum non gerit principaliter.*

40 *Proponitur breuis conclusio, ex qua dependet resolutio totius capitis.*

CAPVT TERTIVM.

1 DVBIVM fuit haud parui momenti in hac insigni Ecclesia Eborensi, an Canonicus, qui Romæ apud summum Pontificem Canonicatum renuntiauerat, deberet percipere fructus a tempore, quo summus Pontifex resignationem acceptauit, vsque ad illud, in quo resignatarius

possessionem beneficij resignati accepisset? quę dubitatio passim euenire solet in Episcopatibus, Ecclesijs curatis, plerumque tamen in Ecclesijs cathedralibus. In hoc dubio ad faciliorem intelligentiam præmittendum est: diuersimode posse hanc facti speciem accidere. Nam potest Canonicus simpliciter Canonicatum renuntiare Romæ, vel quia vult absolute dimittere beneficiũ, vel quia illi aliud incompatibile confertur, vel ob aliam quamcumque causam. Rursus potest contingere eadem facti species, quando canonicus resignat in fauorem certæ personæ nulla alia re addita, verbi gratia, renuntio beneficium meum in fauorem N. Rursus potest contingere eadem species facti, si Canonicus resignans in fauorem N. illud addat, Non aliter, nec alio modo, ita vt resignans renuntiet beneficium in fauorem N. cum illa clausula, Non aliter, nec alio modo. His sic præmissis de vnaquaque specie separatim agendo omnia dubia resoluemus.

2 Quod attinet ad primam speciem propositam: Petrus Rebuffus vir selecti judicij, in concordatis. verb. volumus. vers. vltimo, videtur in eam ire sententiam, vt existimet renuntiantem simpliciter beneficium posse percipere fructus, quousque Resignatarius possessionem beneficij consequatur. Hæc sunt verba illius: Vltimo tenere debęmus mente,

quòd

quòd si resignãs receperit fructus post resignationem, etiam alterius nomine, cum nullo iure recipiat, tenetur eos restituere, vt scribitur in prouinciali omnium Ecclesiarũ, fol. 33. vers. consultus, &c. secus si tantum constituerit procuratores ad resignandum: quia tunc antequam eidem notificetur resignatio, facit fructus suos, etiam in conscientia, quia potest præsumere, quòd superior noluit resignationem admittere, vel procurator non resignauit, vel pars noluit, arg. l. sed & socius. §. si tibi absenti. ff. pro socio. Probus in addit. ad Monac. in d. c. 2. nu. 30. idem Rebuffus in concordatis, tit. de nominatione, quæst. 14. nu. 92. idem Rebuffus in praxi beneficiali, tit. de publicand. resignation. nu. 7. existimat resignantem insistentem suo beneficio, & illi inseruientem, facere fructus suos quousque resignatarius litteras præsentauerit, & possessionem beneficij resignati acquisierit.

3 Pro hac sententia Rebuffi quattuor vrgent argumenta. Primum est, quòd bonæ fidei possessor faciat fructus suos, l. bonæ fidei emptor 48. ff. de acquir. rer. dominio, sed iste renuntians, de quo agimus, est bonæ fidei possessor, vt Rebuffus præsupponit, ergo facit fructus suos. Secundo pro eadem sententia facit, quòd renuntians suo beneficio, si in possessione eius mansit, licet titulum perdat, non tamen

men amittit possessionem: Rota in nouis de 3 renuntiatione, decisione prima, incipit, Licet Reus, prout declarat Nauarr. in cap. accepta, oppositione 7. num. 21. de restitutione spoliatorum. Cum igitur renuntians de quo agimus maneat in possessione sui beneficij, eam non amittit, & per consequens fructus eiusdem beneficij percipiet. præcipuus enim possessionis effectus est fructuum collectio, l. si stippulatus sis. 4. in princ. & in vers. sed tamen, ff. de vsur. adiuncta doctrina, Bal. in l. penul. nu. 2. Cod. de conditionibus insertis, Felin. in cap. cum Ioannes, num. 31. de fide instru. Aretin. in l. 1. col. 2. ff. de acquirenda possessione. Tertio vrget, quòd bonæ fidei possessor, cum titulo irrito propter aliquem defectum causatum ex errore facti, facit fructus suos, cum ille titulus habeat effectum tituli validi, vt colligitur ex l. 1. Cod. si quis ignorans rem minoris; tradit doctissimus Arius Pinel. in l. 2. Cod. de rescind. venditione, 2. par. cap. 4. num. 56. atqui Cano-
4 nicus resignans est bonæ fidei possessor, licet titulum nullum habeat, ergo debet facere fructus suos. Quarto facit, quòd resignans beneficium, & manens in possessione illius si propter aliquam causam resignatarius non consequitur beneficium, vel quia non fuit inuentus habilis, vel quia noluit vti litteris, vel ob aliam quamcumque causam, resignãs,

in-

inquam, abſque noua collatione beneficium ſuum retinet, vt notat Paul. Pariſius, 4. part. conſil. 93. num. 9. Petrus Rebuff. in praxi beneficiali, tit. de publicand. reſignation. num. 31. cum igitur reſignans retineat beneficium ſine noua collatione, non vacauit, ſi enim vacaſſet opus eſſet noua collatione: ſi ergo non vacauit ſemper reſignans habuit titulum, & poſſeſſionem donec reſignatarius beneficij poſſeſſionem adeptus fuiſſet, & per conſequẽs fecit fructus ſuos, cum beneficium ſuum, cum titulo poſſediſſet. His tamen non obſtantibus opinio illa Rebuffi, ſi eum ſenſum habuit, vera non eſt, & antequam de eius veritate dicamus, illud aduertendum eſt in hac ſpecie, quam tractamus poſſe eſſe dubium, vel de fru-
5 ctibus extantibus, vel de fructibus conſumptis a Canonico reſignante. Verbi gratia, admiſſa fuit reſignatio Romæ Kalendis Ianuarijs, canonicus id ignorans interfuit horis canonicis, & percipiebat pecuniam, & alios reditus, qui conſueuerunt elargiri ſingulis menſibus canonicis, quam pecuniam, & reditus cõſumpſit: dubium eſſe poteſt, an faciat ſuos, fructus illos conſumptos poſt renuntiationem admiſſam? Rurſus dubium eſſe poteſt de pecunia, & alijs reditibus, & emolumentis quę licet Canonicus in illo tempore lucratur, tamen non dari ſolent Canonicis niſi poſt feſtum S. Ioannis Baptiſtæ, habitis rationi-

bus

bus cum procuratore deputato ad exigendas pecunias a publicanis, vulgo Prioste. Finge enim admissam esse renuntiationem Romæ Kalendis Ianuarijs, Canonicus interfuit horis canonicis in singulis mensibus, & ob id lucratur plures distributiones, & emolumenta, quæ danda sunt post festum S. Ioannis Baptistæ, ante illud festum Resignatarius ingreditur possessionem canonicatus resignati, dubium esse potest de hac pecunia, & redditibus extantibus, quos adhuc Canonicus resignans
6 non consumpserat. Quantum attinet ad primos illos fructus, quos scilicet Canonicus resignans consumpsit, dubium esse potest, de quo mox disputabimus, de illis enim intelligi possunt Rebuf. & alij, si qui sunt, existimantes beneficiarium, vel Canonicum resignantem beneficium, & insistentem possessioni illius, eique inseruientem bona fide, facere fructus suos; at vero in fructibus non consumptis per beneficiarium, seu Canonicũ, sed extantibus, nulli dubiũ esse debet talem beneficiariũ, seu Canonicũ post admissam renuntiationẽ illos restituere debere, vel si eos non recepit, minime illi reddendos esse, etiamsi illum beneficiarium, aut Canonicum bonæ fidei possessorem esse concedamus. Cum enim nemo ambigat post renuntiationem Romæ admissam beneficiarium resignantem, titulum perdere, succedit regula iuris notissima, quòd a bonæ fidei

fidei possessore non habente titulum debent repeti fructus extantes, & non consumpti, l. fructus, ff. vsur. l. qui scit, §. in alieno, ff. eodem, gl. in l. ex diuerso, verb. non habendam, ff. de rei vend. in quo omnes conuenire asserit Reuerendiss. Præsul Couar. lib. 10. resolut. c. 3. n. 6. vers. 3. concl. Abb. n. 6. & communiter doct. in c. grauis de restit. spoliat. Tradit Bar. & scribentes in l. ex diuerso in pr. ff. de rei vend. post alios eleganter Ioan. Garcia Gallecus, de expens. & melior. c. 23. nu. 39. Cũ igitur in proposito loquamur de fructibus extantibus, & non consumptis a beneficiario, quantumcumque concederemus illum esse bonæ fidei possessorem, tamen negandum est fructus illos facere suos: immo si eos habet, debet restituere, si vero non habet, quia apud aliquem sunt, non sunt illi reddendi. Dolo enim facit, qui petit, quod restituere oportet eundem reg. dolo. de regulis iur. in 6. qui casus est extra omnem dubitationem, licet multi ad hæc non aduertant. Porro de fru-
7 ctibus consumptis a beneficiario, dubium est; in qua specie Petrus Rebuffus in prædictis locis semper loqui videtur, præsupponit enim fructus apud beneficiarum fuisse, & ita probabilius est consumptos esse a communiter accidentibus: cuius tamen viri opinio, nec in his fructibus consumptis a beneficiario defendi potest, immo dicendum est quemcum-

que beneficiarium resignantem beneficium, & in possessione illius remanentem, eique inseruientem debere restituere omnes fructus, etiam quos consumpsit, a tempore admissæ renuntiationis per summum Pontificem; quæ opinio duabus rationibus se ad inuicē coadiuuantibus comprobatur.

8 Primo, quia vt fructus alicuius rei percipi possint legitime, vt scilicet percipiens non teneatur eos restituere, necesse est, vt quis eam rem possideat naturaliter, & ciuiliter, vel saltem ciuiliter, non facta differentia notabili inter vtramque possessionem, sed qualiquali, vt cum iudicio aduertit alijs omissis, Aluarus Velascus, vir & eruditione clarus, & senatoria dignitate conspicuus, de jur. emph. 1. par. quæst. 18. num. 1. l. serui, & ibi notat gl. 1. & Bart. ff. de pericul. & commodo rei vend. Cyn. in l. certum, nu. 6. Cod. de rei vendic. notanter Bart. in leg. 3. §. ex contrario, num. 5. ff. de acquir. possess. Bald. in l. 2. in princ. Cod. Si quis ignorans rem minoris, Alex. in cons. 34. 4. par. & in d. §. ex contrario, Paulus de Castro in l. Iulianus, §. ex vendito, ff. de action. empt. at resignans beneficium in manu superioris acceptantis renuntiationem, postquam superior eam acceptauit, nec habet titulum, nec possessionem naturalem, aut ciuilem, sed solum facti insistentiam, Innoc. cōmuniter receptus in cap, quod

quod in dubijs, & in cap. Super hoc de renuntiatione, quem in id. citat Rota in nouis de renuntiat. decisione prima, quæ verbis claris asserit, renuntiantem perdere possessionem iuris, & solum per insistentiam in beneficio habere possessionem de facto, vbi late Antonius Maria, num. 1. Gomes. in regulam de infirmis resignantibus, quæst. 32. vers. nec obstat, idem Gomes. loquens in renuntiatione per permutationem, de triennal. possessione, quæst. 24. vers. & quòd talis renuntians. idem asserit Rebuffus in praxi beneficiali, tit. de infirmis resignantibus, nu. 16. vbi inquit, Notandum est præterea, quòd licet per resignationem, quis sit priuatus, & possessione, & proprietate, id est titulo, cap. inter, iuncta, gl. de præb. cap. vnic. de rerum permutatione in 6. hoc intelligitur de possessione iuris quam perdit resignans teste Innoc. in cap. quod in dubijs, de renunt. quippe si priusquã desijt ipso facto incumbere possessioni spoliaretur, haud dubie veniret restituendus teste Innoc. in cap. super hoc, de renuntiatione, Rota decisione 158. incipit, Licet Reus, in nouis, & hoc dicitur in regula de publicandis resignationibus, quam inferius elucidabo post tractatum permutationum, idem Rebuf. in praxi, titul. de simon. in resignatione, nu. 43. inquit in hæc verba, Non me mouet, quòd per resignationem quis sit priuatus, & possessione,

ſione, & iure, ideſt, tit. cap. inter, iuncta, gl. de præb. cap. vnic. vbi doct. de rerum permutatione in 6. quia hoc intelligitur de poſſeſſione iuris, quam perdit reſignans, teſte Innoc. in cap. quod in dubijs, de renuntiatione. Secus in poſſeſſione naturali, cui poteſt incumbere donec ſciuerit præfatam reſignationem admiſſam, immo ſi iſta poſſeſſione, quam poſt reſignationem habet, ſpoliaretur, veniret reſtituendus, vt docet idem Innoc. in cap. ſuper hoc, de renunt. Rota deciſione 158. Licet Reus, in nouis, & ſic interim, & præſentare licebit, & conferre. Hactenus Rebuf. cuius verba ad longum tranſcripſi, vt ex illis clariſſime conſpiceremus, Rebuffum pro comperto habuiſſe, renuntiantem non habere poſſeſſionem iuris, nec titulum, ſed ſolam poſſeſſionem naturalem, quam Rota ab eo citata, de facto appellat, ergo talis renuntians debet reſtituere omnes fructus perceptos: ſi enim ſecundum communem ſententiam Accurt. Bart. & aliorum, quos proxime citauimus, ad hoc vt quis faciat fructus ſuos requiritur naturalis, & ciuilis poſſeſſio, vel ſaltem ciuilis: & communis opinio approbata per ipſum, & Rebuffum, aſſerit renuntiantem non habere poſſeſſionem iuris, ſed quandam naturalem inſiſtentiam, bene ſequitur renuntiantem non poſſe facere fructus ſuos, & debere eos reſtituere.

Secun-

10 Secunda ratio prædictam adiuuans est, quia ad percipiendos fructus alicuius rei duo copulatiue requiruntur; primum, vt possideat rem de qua agitur, Secundum vt habeat bonam fidem, & ita vt sit bonæ fidei possessor: at ille, qui insistit beneficio resignato in manibus superioris post admissam resignationē, non possidet beneficium, cum non habeat titulum, quem per renuntiationem perdidit, vt omnes fatentur, ergo renuntians beneficium non potest percipere fructus. Licet enim sine titulo quis possideat fundum, verbi gratia, quia titulus non est de substantia fundi, tamen beneficium non potest possideri sine titulo saltem colorato, quia titulus est de substantia beneficij; regula enim est certissima apud Philosophos, & nostros, quòd illa sunt de substantia rei, quæ in eius definitione collocantur l. 1. ff. de dolo: constat autem titulum poni in definitione beneficij: est enim beneficium ius spirituale dependenter, per canonicam institutionem, ad percipiendos redditus, perpetuum saltem, quo ad accipientem, vt colligitur ex S. Tho. 22. quęst. 100. art. 4. Anchar. in regulam primam a nu. 3. de reg. iur. in 6. Rebuff. de pacificis possessor. a num. 287. Ioannes Nicolaus in Enchirid. beneficiorum, cap. 1. num. 7. Ioan. Corras. de sacerdot. 1. part. cap. 2. Gomes. in Rub. de rescript. lib. 6. num. 8. Duaren. lib. 2. 11

 de

de ſacris miniſtris, cap.4. Nec mireris, lector humaniſſime, ſi in hac re contra meum inſtitutum plures citauerim auctores, id enim conſulto feci, vt intelligeres communi doctorum noſtrorum calculo comprobatum eſſe in definitione beneficij addenda eſſe illa verba, *per canonicam inſtitutionem*, ſine quibus beneficium eſſe non poteſt, cap. vnicum, de eo qui mittitur in poſſeſſionē cauſa rei ſeruand. in 6. iuuat optimus, tex. in l. 2. §. quædam, ibi. Sed & illa interdicta, quæ de locis ſacris, & Religioſis proponuntur veluti proprieta-
11 tis cauſam continent, ff. de interdict. Si igitur de ſubſtantia beneficij eſt titulus, id eſt Canonica inſtitutio, nullo modo poteſt beneficium poſſideri, ſi non dantur in detinente illud ius ſpirituale, partes ſubſtantiales beneficij, qualis eſt titulus, ideſt canonica inſtitutio. Et ita
12 hanc opinionem contra Rebuffum veriorem eſſe exiſtimo ex principijs iuris id concludentibus, quæ manifeſte colligitur ex cap. vni. de rer. permutatione, in 6. clem. vnica de renuntiatione, vbi probatur beneficia permutata ea conditione, vt ad Semproniũ deueniant, vere vacare, & conferri poſſe, niſi ſummus Pontifex contrarium æquitate ſuadente conſtituiſſet. Ex quibus iuribus doctores noſtri communiter deducunt, beneficia permutata, vel reſignata cum conditione, vt ad aliquem deueniant, fere quoad om-
nes

nes effectus vacare, præter illum de quo in d. cap. vn. de rer. permutat. in 6. & in Clem. vnic. de renuntiatione. Si igitur vacant, nemo illorum beneficiorum habet proprietatem, nec possessionem, argumento, l. 2. in §. 1. leg. 3. ff. act. empt. facit pro eadem sententia, gl. in cap. inter, verbo, assignari, de præben. quæ ait renuntiatione facta per Sempronium tali modo, vt conferatur beneficium Titio, Sempronium perdere possessionem beneficij, licet prędictum beneficiū non conferretur Titio. gl. illa est communiter recepta, vt per doctores in dict. cap. vni. de rer. permutatione in 6. & in dict. Clemen. vnica, de renuntiatione, teste Gomesio in regulis Cancellariæ, tit. de triennali possessore, quæstione 24. in principio, Rebuff. vbi supra. Si ergo renuntians non habet possessionem, secundum communem sententiam, non potest dici bonæ fidei possessor. Colligitur hęc etiam opinio ex dictis per Guillelm. de Monte Lauduno in cap. Deliberatione, de offic. delegat. in 6. prope fin. Vbi in fortioribus terminis ait, per renuntiationem perdi penitus possessionem beneficij, ex cap. 1. 17. quæstione 2. l. Si quis vi. 17. §. vlt. ff. de acquirend. possessione; tradit Innocen. in cap. quòd in dubijs, de renuntiatione, & propter has forsitan rationes in terminis voluit Ioannes Prob. ad Monachum in cap. 2. de renuntiatione lib. 6. a

num. 30. renuntiantem non posse percipere fructus, nisi vsque ad tempus resignationis, & non vltra, sunt verba illius, & statim subijcit hæc verba: Et sic ex quo nec ius, nec possessionem habeo, non mireris si non faciam fructus meos, ideo ad restitutionem me teneri dico, Rota in nouis, 158. vbi citat, quòd qui renuntiat liti, causæ, & beneficio, nisi de facto possessionem dimittat, tenetur ad fructus perceptos. Hactenus Ioannes Prob. qui claris verbis hanc sententiam tenet. In eandem sententiam inclinat Reuerendissimus Præsul Couarruu. lib. 1. variar. cap. 5. num. 6. eandem sententiam videntur tacite tenere doctores illi, qui nituntur defendere prædictam Rotæ decisionem, incipit, Licet Reus, in titulo de renuntiatione, decisione prima in nouis, dum dicit renuntiantem posse insistere possessioni realiter, & de facto, intelligentes sane contra principia iuris esse, renuntiantem habere possessionem beneficij resignati, hi sunt Gomesius in regula de triennal. possess. quæstione 24. vers. sed circa præmissa, insignis Nauar. in dict. cap. accepta. de restitutione spoliat. oppositione 7. num. 7. Anton. Maria, in additionibus ad dictam Rotam num. 10. qui eam solum defendit ex vi clausulæ, Nec aliter, nec alio modo, sentiens plane si clausula illa non fuisset apposita, renuntiantem nullam habere possessionem in beneficio

resi-

resignato. Cum igitur nos tractemus in hoc articulo solum de renuntiatione simplici, vel in fauorem certæ personæ, nulla alia conditione apposita, ex mente prædicti doctoris absque dubio asserendum est talem renũtiantem possessionem veram non habere, & ita debere omnes fructus perceptos restituere. Pro hac parte etiam consuluit Hieronymus Paulus in practica cancellariæ fol. paruo 86. vers. consultus a quodam amico, & ita hanc opinionem tenuit olim præceptor meus D. Gemmes de Moraes cathedræ primariȩ iuris Pontificij in Academia Conimbricensi professor celeberrimus. Qui cum esset iudex declarauit in causa grauissima post admissam renuntiationem a summo Pontifice, resignantem non posse percipere fructus, admittens tamen aliquid emolumenti illi esse largiendũ, qui bona fide Ecclesiæ inseruiuit.

13 Non obstant argumenta contrariæ partis, non primum ex l. bonæ fidei emptor. ff. de acquir. rer. dominio, quòd scilicet bonæ fidei
14 possessor faciat fructus suos. Respondemus enim in nostra specie renuntiantem post renuntiationem admissam non esse possessorem beneficij. nam in his spiritualibus ita possessio dependet ex titulo, vt qui titulum non habet saltem coloratum, possessionem minime teneat, ex resolutis supra num. 10. dict. cap. vn. de eo, qui mittitur in possessionem

causa rei seruand. in 6. dict. leg. 2. §. quædam. ff. de interdict. cum igitur omnes fateantur per resignationem admissam resignantē amittere titulum, necesse est fateantur etiam, & possessionem legitimam perdere.

15 Non obstat secunda difficultas ex decisione Rotæ, mihi est decisio prima de renuntiatione in nouis incipit, Licet reus, alijs est decisio 158. dum inquit renuntiantem si de facto insistit beneficio, & ab eo spolietur, posse intentare interdictum vnde vi, & obtinere restitutionem: nam insignis Nauar. & Antonius Maria, vbi proxime dicunt illam decisionem Rotæ procedere attento stylo, ex quo in litteris apponi consueuit clausula illa, Nec aliter, nec alio modo, quæ responsio, & solutio nobis sufficiebat. nos enim in hoc articulo, quem tractamus, solum loquimur de resignatione, sine illa conditione, & sic Rota intellecta secundum doctores præcitatos, nobiscum non pugnat, quæ secundum illos procedit tantum quando clausula, Non aliter,
16 nec alio modo, apponitur. Sed, si verū amamus, Rota non habuit illum sensum: & ille mihi aptior videtur, quòd scilicet, ille, qui renuntiauit beneficio, semper habeat insistentiam quandam coloratā donec resignatarius ingrediatur possessionem beneficij, ita vt si beneficio spolietur debeat restitui, quia cum maneant reliquiæ veteris tituli, quæ & titu-

lum,

lum, & possessionem quoquo modo efficiunt coloratam, & ex tacita mente superiorum, & partium colligamus, non esse eorum intentionem, vt per resignationem penitus resignans statim desistat a beneficio, immo videntur tacite velle, vt illi de facto insistat quousque resignatarius acceptet possessionem beneficij resignati, merito ex ea mente, & voluntate tacita superiorum, & partium cum reliquijs veteris tituli datur insistentia quædam colorata, a qua si deijcitur resignans restitui debet, quod in odium spoliantium receptum est, vt tradit Gomes. in regul. cancellariæ, tit. de triennal. possessore, quæst. 24. vers. nec obstat. Anton. Maria vbi supra, quid quid aliud dicat insignis Nauár. vbi supra, a cuius opinione recedimus in hac re, quia in beneficialibus numquam datur legitima possessio sine titulo saltem colorato, vt supra duabus rationibus probauimus, num. 9. & 10. Non vero eadem insistentia colorata operabitur, vt fructus faciat suos, ita vt non teneatur eos restituere, nam ad id magis qualificata possessio requiritur, naturalis scilicet, & ciuilis, aut saltem ciuilis, vt supra probauimus. Ad restitutionem vero obtinendam non requiritur tam qualificata possessio cap. in literis, de restitutione spoliator. l. 1. §. qui a me. ff. de vi, & vi armata. Et hinc est, quòd sentiens prædicta Rota illam possessionem es-

ſe ſufficientem ad obtinendam reſtitutionem, ſentit etiam non eſſe ſufficientem ad omnimo dam acquiſitionem fructuum, immo ait prædictum renuntiantẽ, quem mox dixerat debere reſtitui ſi deijceretur, eos debere reſtituere, prout cum iudicio ad hoc illam Rotam citat Ioannes Probus vbi ſupra num. 31. verſ. & ſic: quòd maxime notandum eſt in hac materia.

17 Non obſtat tertia difficultas, ex l. 2. Cód. ſi quis ignorans rem minoris, quæ probat bonæ fidei poſſeſſorem cum titulo irrito propter defectum cauſatum ex errore facti, facere fructus ſuos. Reſpondemus enim duplici modó; primo hunc de quo agimus non eſſe poſſeſſorem, cum non habeat titulũ, qui requiritur ad habendam poſſeſſionem in ſpiritualibus, vt ſupra probauimus, num. 14. Secundo, reſpondemus in ſpecie, d. leg. 2. adeſſe titulum aliquem realiter, irritum tamen ex aliquo errore facti, tunc enim pro valido habetur, vt intendit Imperator in d. l. 2. Arius Pin. in l. 2. Cod. de reſcindenda venditione, cap. 4. num. 56. At vero in noſtra ſpecie non adeſt titulus aliquis, quippe qui amiſſus fuit per reſignationem acceptatam, quo caſu non procedit, dict. l. 2. vt ex ea colligitur, Ibi, ſi non bona fide emptorem fuiſſe, qui emit, & ita clare ſupponit tex. adfuiſſe titulum emptionis, intendit Pinel. vbi ſupra. at nos in

ſpecie, de quo agimus tractamus quando titulus non eſt a parte rei, quia per reſignationem admiſſam a ſummo Pontifice perditus eſt, & ita nullum poteſt producere effectum, iuxta illud axioma, quòd non entis nullæ ſunt qualitates, l. eius, qui in prouincia 41. ff. ſi certum petatur.

18 Non obſtat quarta difficultas, quòd ſcilicet reſignans beneficium,& manens in poſſeſſione illius ſi propter aliquem caſum reſignatarius non conſequitur poſſeſſionem beneficij abſque noua collatione beneficium retinet, ergo antequam reſignatarius poſſeſſionem beneficij non fuit conſequutus non vacauit beneficium. Reſpondemus verum eſſe, non indigere reſignantem eo caſu noua collatione, ſi in beneficio remanſit, & reſignatarius non fuit ingreſſus poſſeſſionem beneficij, ſed non inde ſequitur beneficium non vacaſſe, vere enim vacauit, quo ad titulum, & poſſeſſionem legitimam, vt ſupra diximus, habet tamen beneficiarius remanens quandam inſiſtentiam coloratam ex reliquijs veteris tituli, & ex tacita mente ſuperiorum, & partium reſignantium, conditione tacita, quouſque reſignatarius beneficij poſſeſſionem ingrediatur, a qua inſiſtentia ipſe reſignans non intendit recedere, ſi reſignatarius non ingrediatur poſſeſſionem beneficij: propter quæ, virtute tituli priſtini, & continuationis in inſiſtentia

beneficij, non censetur titulum perdidisse quo ad illud ne scilicet indigeat noua collatione, si resignatarius non fuerit ingressus possessionem beneficij vt colliges ex Rebuff. in praxi, tit. de publicand. resignation. nu. 31. Paris. 4. par. consil. 93. a num. 9. vbi enim. 14. clare sentit titulum per resignationem extingui, sed postea virtute ipsius, & continuationis in beneficio remansisse quo ad illud. Nec aliquem moueat illud, quod diximus de conditione resignantium, cum enim illa tacita sit, & subintellecta non facit resignationem conditionalem, leg. actus legitimi. 78. post principium. ff. de regulis iuris.

19. Et quamuis aliqui existiment Rebuffum in contrariam inclinasse sententiam, quòd scilicet beneficiarius post resignationem acceptatam faciat fructus suos, mihi tamen non est probabile virum tam probatæ eruditionis, rem iuris principijs consonam, vel saltem dubiam sine solido fundamento tamquam falsam reijcere. Reor sane aliud sensisse. nam in concordatis, verbo, Volumus vers. vltimo, intelligendus est de fructibus perceptis vsque ad renuntiationem, nam illud apud omnes constat, doctorem allegantem textum vel alium doctorem intelligendum esse secũdum id, quod allegat. Plane Rebuff. vbi supra allegat Ioannem Probum, in cap. 2. de renunt. in 6. num 31. ad confirmationem suæ conclu-

sionis:

ſionis: at Ioannes Probus clariſſimis verbis aſſerit, renuntiantem ſolũ facere fructus ſuos vſque ad renuntiationem, vt intuenti patebit, ergo id ſolum intelligendum eſt voluiſſe Rebuffum. Nec obſtat ſi replices id nullum habuiſſe dubium, nemo enim neſcit ante reſignationem renuntiantem beneficium facere fructus ſuos. Reſpondemus namque eam fuiſſe dubitationem, an ſi aliquis in partibus dicat, Renuntio, cedo, ſtatim amittat titulum, & poſſeſſionem beneficij, vt colliges ex Ioanne Probo, dicto nu. 30. in principio, qui om-
20 nino eſt videndus. Vnde Rebuff. eandem quæſtionem proſequens ait, Secus ſi tantum conſtituerit procuratores ad reſignandum, quia tunc antequam eidem notificetur reſignatio facit fructus ſuos in conſcientia, intellige vſque ad tempus renuntiationis admiſſæ, quia id aſſerit Prob. quem ipſe Rebuff. in hoc caſu allegat. In alijs vero locis Rebuffus intelligendus eſt loqui, attento ſtylo illius temporis, in quo omnes renuntiationes fiebant cum clauſula, Non aliter, nec alio modo, & a ſummo Pontifice eodem modo acceptabantur, vt alias ſecure præſupponit idem Rebuff. in praxi beneficiali: tit. de reſignatione conditionali. num. 17. & de publicandis reſignation. num. 33. Nec eſt mirandum me hoc modo defendere virum grauiſſimum, & doctiſſimum Petrum Rebuffum, quia ſic inſignis Nauar.

in d. cap. accepta, oppositione 7. num. 7. ait aliquando defendisse Rotam de renunciatione, decisione prima in nouis, incipit, Licet reus, dum dicit renuntiantem beneficio, si spolietur, debere restitui, & eodem modo dictam Rotam defendit Antonius Maria, vbi supra, num. 10. vt igitur existimemus Rebuffum noluisse renuntiantem suo beneficio facere fructus suos post admissam renuntiationem, contra principia iuris, sane eum intelligimus, vt velit id procedere propter clausulam, Non aliter, nec alio modo, quæ illo tempore, & apponi, & acceptari solebat a
20 summis Pontificibus. Vel intelligendus est Rebuffus velle, talem renuntiantem facere quidem fructus suos, sed postea eos debere restituere vero domino: vt alias in alio casu dixit, gloss. verb. non habendam, ibi, quia percipientis sunt in leg. ex diuerso. ff. de rei vendic. communiter recepta a Bart. & alijs, teste Couarruuia lib. 1. resolut. cap. 3. nu. 6. vers. his sane, Paul. Castrens. in leg. si fundum. num. 3. prope fin. Cod. de rei vendicat. Ioannes Garcia Gallecus de expensis, cap. 13. nu. 29. Sic similiter renuntians beneficio, licet post renunciationem admissam possit recipere fructus, cum id ad qualemqualem possessorem pertineat, leg. mala fide, Cod. de condictione ex lege, intendit Innocentius in capit. dilecti, verb. appellauerunt, de maior.

& obe-

& obedient. & contra id perturbantem possit resignans intentare interdictum vnde vi, cum prohibeat eum effectum maximum possessionis, vt superius diximus, & ita succedit regula legis. Vim facit. ij. ff. de vi & vi armat. Merito asserit Rebuffus vbi supra talem renuntiantem debere recipere fructus, sed non negat postea restituendos esse fructus vero domino, illos scilicet, quos resignans percepit post resignationem admissam, quæ omnia, etiam aduerso flumine, admittenda sunt, ne dicamus Rebuffum asserere renuntiantem beneficio debere facere fructus suos, contra principia iuris, & Rotam quam ipsemet in hanc sententiam citauit, in praxi beneficial. tit. de publicand. resignat. num. 7.

21 In secunda specie proposita quando scilicet Canonicus resignat in fauorem certę personæ, nulla alia re addita, verbi gratia, renuntiat Canonicus beneficium in fauorem Sempronij, nihil amplius addit. Vel quia summus Pontifex reiecit conditionem appositam, modumue, quod facere potest, cum sit dominus beneficiorum cap. proposuit, 4. de præben. Petrus Rebuff. in praxi beneficial. tit. de resignatione conditionali a num. 29. quod nunc de stylo hodierno videtur fieri, nam summus Pontifex in litteris beneficialibus narrat renuntiationem fuisse liberam, & puram, narrationi autem summi Pontificis

creden-

credendum est Clem. vni. de probat. qui stylus forsitan originem habuit ex decisione tex. in cap. ex parte, in primo de offic. deleg. ibi, omnino, adiuncta, gl. eodem verbo, vbi Abb. num. 4. idem Abb. in cap. inter. num. 4. de praeb. In hac, inquam, specie resignans perdit titulum beneficij, & possessionem, vt expressit, gloss. communiter recepta in cap. inter, verbo assignari, de praeben. cum enim hæc renuntiatio non habeat conditionem, modumue, sed tantum intentionem renuntiatis declaret, censetur simplex, & pura, & in ea id ipsum dicendum est, quòd in renuntiatione pura, & simplici diximus in prima specie.
24 Quod apertissimè probat, cap. vnicum, de rerum permutatione in 6. Clem. vnic. de renuntiatione, adiuncta communi sententia doctorum, qui omnes vtrobique censent dicta iura esse noui iuris inductoria, & beneficia eo modo permutata de rigore iuris omnino vacasse, & potuisse libere conferri per summum Pontificem, qui motus æquitate noue per illa iura sanciuit, beneficia illo modo permutata non posse alijs personis conferri, quàm permutantibus, nec censeri vacasse, quo ad hunc effectum: ergo ex eisdē iuribus bene colligitur quo ad alios effectus vacasse. Nam si permutantes eo modo remanerent in possessione vera beneficij, non possent beneficia permutata alijs conferri etiam
absque

absque æquitate, & noua constitutione dictorum iurium, cum non vacarent, iuxta, l. secundam, §. 1. ff. action. empt. At summus Pontifex in dicto cap. vn. & in dict. Clem. vni. vbi concors est doctorum nostrorum sententia, censet ad illud opus fuisse noua constitutione; ergo ante illa iura beneficia permutata, quo ad omnes effectus vere vacabant, & ita non poterant insistentes prędictis beneficijs facere fructus suos, immo eos debebant restituere, cum beneficia illa vere non possiderent.

25 Vltima species, quam supra proposuimus, est, quando canonicus resignans in fauorem certæ personæ illud addit, Nec aliter, nec alio modo; verbi gratia, renuntio beneficium meum in fauorem Sempronij, nec aliter, nec alio modo, constatque summum Pontificem renuntiationem cum illa clausula emissam acceptasse: tunc etiam dubium esse potest an resignans si incumbat possessioni sui beneficij & illi bona fide inseruiat, fructus beneficij faciat suos, ita vt eos restituere non teneatur. Et in hac specie videtur prædictum beneficiarium non facere fructus suos, immo si eos recepit debere restituere.

26 Primo, quia illa clausula, Non aliter, nec alio modo, &c. nihil magis videtur operari, quàm conseruationem iuris resignantis, ita vt si beneficium non conferatur illi personæ, in cuius fauorem renuntiatio fuit facta, ius

penes

penes resignantē remaneat, vt aduertit Quintilianus Mandos. in praxi, tit. de signatura gratiæ, cap. de resignationibus, vers. item clausula, & non videtur operari quin beneficium statim vacet, si personæ confertur, in cuius fauorem beneficiarius renuntiauit. Si igitur clausula prædicta, Nec aliter, nec alio modo, non operatur, quòd resignans retineat titulum beneficij post renuntiationem a summo Pontifice admissam, de ea dicendum est id, quòd in renuntiatione simplici, & pura paulo ante diximus.

Secundo facit pro eadem sententia, quòd clausula illa, Nec aliter, nec alio modo, inducit modum, vel quandam conditionem resolutiuam, quæ actum sub ea gestum minime suspendit, cap. verum, de condition. appositis, l. 2. ff. de in diem addictione, intendit in terminis, Ias. in leg. fin. num. 142. Cod. iur. emphyt. dum facit differentiam inter illam formam, Vendo tibi emphyteusim, saluo iure domini directi, & non aliter, nec alio modo, & inter illam. Vendo tibi emphyteusim si domino directo placuerit, agnoscens plane non esse vtramque conditionem suspensiuam, & est de mente omnium, quos superius citauimus: at actus gestus sub conditione non suspensiua, sed resolutiua statim sortitur suum effectum, dict. cap. verum, dict. l. 2. ergo cum prædicta renuntiatio fiat sub conditione non

suspen-

ſuſpenſiua, ſed reſolutiua, ſtatim tenuit, & ita beneficiarius amiſit titulum, & per conſequens poſſeſſionem legitimam,& neceſſariam ad acquiſitionem fructuum. Vnde eos tenebitur reſtituere, ſi percepit, iuxta ea, quæ ſupra in renuntiatione ſimplici, & pura reſoluimus.

Tertio facit, nam ſi iſta conditio, Nec aliter, nec alio modo, fuiſſet ſuſpenſiua, & ita admitteretur a ſummo Pontifice, & beneficium reſignatũ conferretur,collatio dependeret,& eſſet in ſuſpenſo contra, c.2.de elect.in 6.conſtat enim collationẽ ſortiri naturam reſignationis,ita quòd ſi reſignatio eſt cõditionalis,collatio in ea fundata ſit etiã in conditionalis argum.regulæ. §.fuerat,inſtit. de action.

Quarto vrget pro hac parte, quòd ſaltem in litteris emanantibus in forma gratioſa beneficiarius reſignans ſtatim debet perdere beneficium, vbi primum a ſummo Pontifice facta eſt collatio reſignatario: etenim ſummus Pontifex ſtatim confert beneficium, verbi gratia, Sempronio, & ita licèt abſenti, & ignoranti acquiritur, gloſſ. in cap. Si tibi abſenti, de præben. in 6. verb. habuerit, cum in hoc caſu procurator in curia ratam habeat collationem, & eam acceptet nomine reſignatarij,cum igitur non poſſint duo eſſe quaſi domini vnius beneficij argumento, l. Si vt certo,§.Si duobus vehiculum, ff. de commod.

si resignatarius per concessionem in forma gratiosa illico acquirens titulum habet quasi dominiũ beneficij, necesse est fateri resignantem illud amisisse.

Quinto facit pro eadem parte, quòd aut hæc conditio, Non aliter, nec alio modo, est suspensiua, aut est resolutiua: si resolutiua est, statim tenuit actus, & ita beneficium illico vacauit: vt supradiximus, in 2. argumento: si est suspensiua cum casualis sit, adueniente conditione, retrotrahitur ad tempus actus gesti, l. qui balneum, nona, vers. amplius, l. potior, 11. ff. Qui potiores in pignore habeantur, quidquid contrarium indistincte, immo conditionem suspensiuam non retrotrahi incaute asserat Carolus Molin. in regulas cancellariæ regula 34. tit. de publicand. resignation. num. 143. cum igitur ad tempus actus gesti retrotrahatur censetur vacare tempore, quo beneficium collatum est a summo Pontifice, & ita ab eo tempore, nec titulum, nec possessionem habuit; & per consequens fructus, quos percepit tenetur restituere iuxta supradicta.

27 His tamen non obstantibus in renuntiatione facta cum conditione, Non aliter, nec alio modo, quam constat summum Pontificem acceptasse, contrarium asserendum est, vt scilicet resignans non perdat titulum beneficij, nec possessionem quousque resignatarius pos-

sessio-

ſeſsionem beneficij reſignati ingrediatur, & ita ſit interim quaſi dominus beneficij, & poſſeſſor, faciatque fructus ſuos, & eos non teneatur reſtituere. Quod ſic manifeſte proba-
28 tur, actus geſtus ſub conditione ſuſpenſiua non dicitur geſtus, quoad principale, niſi poſt aduentum conditionis, l. cedere diem. 213. ff. de verbor. ſignificatione, ſed hæc reſignatio, de qua loquimur fuit facta cum conditione, Non aliter, nec alio modo, ſummo Pontifice acceptante, vt ſupponimus, quam ſuſpenſiuam eſſe probabimus in reſponſione ſecundi argumenti, ergo ante aduentum illius conditionis, non intelligitur facta renuntia-
29 tio, & ita hanc opinionem in his terminis, tenet Rebuffus in praxi beneficiali, tit. de publicand. reſignationibus a num. 33. & clarius de reſignatione conditionali, num. 17. Nam in titulo de publicandis reſignationibus ſic ait: Tertius caſus quando quis reſignat in fauorem alicuius, & non aliter, ipſo non acceptante reſignans manet in poſſeſsione donec ipſe acceptauerit, nec alias renunciatio valeret, dict. cap. ſi beneficia, & in Clem. vn. de renunciatione. Rurſus in titulo de reſignatione conditionali, num. 17. inquit in hæc verba.

Quarto requiritur, quòd is prouiſus per reſignationem acceptet beneficium, alioquin reſignans ſemper in ſuo beneficio remanebit,

 ratio-

ratione illius clausulæ, Nec aliter, nec alias, & cet. quia non intelligitur dimissum, quòd nondum ablatum est, leg. nec vtilem, ff. ex quibus causis maior. Idem sensit Anton. Maria in addit. ad Rot. de renuntiatione dec. 1. num. 10. Vbi ait in hæc verba: Considera rationem in qua posset fundari iste stylus, nam cum resignationes, vt plurimum fiant in fauorem certæ personæ cum clausula, & non alias, nec alio modo, resignatio non sortitur effectum donec acquiratur beneficium resignatario, & sic interim titulus remanet penes resignantem, iuxta notata in cap. cum pridem, de factis; & facit dicta decis. 2. de renuntiatione in antiquis, ibi, si modus, &c.

30 Nec obstant difficultates suprapositæ, non prima ex dictis Quintiliani Mandosij vbi supra. Respondemus enim Mandosium pro nostra esse sententia. asserit enim per clausulam, Non aliter, nec alio modo, conseruari ius resignantis, si Papa nollet beneficium nominato a resignante conferre, idemque est si nominatus quoquo modo beneficium non consequatur, nam id ipsum concludit in ratione,
31 quam assignat, dum ait: Clausula enim illa operatur vt nihil in contrarium, factum esse videri posset: cum igitur partes in prædictis resignationibus intendant non alias dimittere beneficium nisi resignatarius illud acquirat & possessionem ingrediatur, vt in secun-

da

da difficultate inferius resoluemus, merito ex mente eiusdem Mandosij nolunt partes aliquid videri factum, quousque resignatarius beneficium plene consequatur.

32 Non obstat secunda difficultas, quòd scilicet clausula, Non aliter, nec alio modo, inducat modum, vel conditionem resolutiuam, quæ actum minime suspendit, dict. cap. verum de condit. apposit. l. 2. ff. de in diem addictione, & ita apposita in renuntiatione non efficit, quin statim valeat. Quæ difficultas tam
33 grandis est, vt eam præsentiens Molinæus vbi supra, nu. 142. & perspiciens notabilem differentiam, quæ in hac materia reperitur inter conditiones suspensiuas, & resolutiuas, dicat parum esse curandum, an conditio sit suspensiua, an resolutiua, cum, inquit ille, idem fere resultet effectus, subtilitas illa magis curiosa est, quàm vtilis. Quæ responsio nobis inseruiebat, sed miserrimi ingenij est, oculis clausis, ad praxim confugere, neglectis principijs iuris, in quibus ipsa praxis sæpe sæpius fulcitur. Nec mirum videri debet hominem curiosius indagantem ea, quæ ad illius scientiam non pertinebant, in propria
34 misere cæcutire. Qua propter, vt huic difficultati plene satisfaciamus, post longum examen, præmittendum est, nullo modo melius cognosci posse conditionem suspensiuam, modum, vel conditionem resolutiuam, quàm si

actus celebretur cum illa particula, Si, vel cum illa, Vt, aut similibus. Quia si actus celebretur cum particula, Si, aut simili, conditio suspensiua præsumenda est, si vero cum particula, Vt, modus, aut conditio resolutiua intelligenda est, vt notat gloss. in dict. cap. verum, verb. conditione, de condit. apposit. gloss. in Rub. Cod. de falsa causa. Præpositus in dict. cap. verum, in principio, Syluester, verb. conditio, num. 2. & 3. Soto in 2.4. distinctione 29. quæst. 2. art. 1. Antonius Gamma, decisione 158. num. 1. Hoc tamen intelligendum est in dubio, nam si de mente partium, & materia subiecta, vel aliunde constet noluisse partes, vt actus esset perfectus, & absolutus, ita vt teneret absque conditionis implemento, tunc illa conditio licet in tenore verborum resolutiua, aut modus appareret, suspensiua absque dubio erit iuxta regulam, l. in conditionibus, ff. de condit. & demonstrat. Intendit Iure consultus in l. quæsitum: vbi gl. verb. liber sit, & ibi notat Imol. in principio, l. in factum, & ibi notat Paul. de Castro, nu. 2. ff. de condit. & demonstrat. Tradit Bartol. in leg. quibus diebus. §. vltim. num. 6. ff. illo titulo. Rursus si constet partes noluisse facere actum perfectum, & absolutum, ita quòd actus statim teneat, & conditionem postea adimpleri, non obstante particula, Si, aut alio quocunque verborum teno-

re, censebitur modus, tradit eleganter Socinus in leg. quibus diebus. §. vltimo. ff. de condit. & demonstrat.

35 Cum igitur in specie, de qua agimus constet de voluntate partium, & materia subiecta, renuntiantes cum clausula, Non aliter, nec alio modo, nolle renuntiationem valere illico, nec vllum effectum talem resignationem sortiri, nisi beneficium cum effectu veniat ad resignatarium,& tunc temporis solum quando illius possessionem ingressus fuerit, merito ea conditio, Non aliter, nec alio modo, licet in tenore verborum resolutiua, aut modus appareat, tamen ex mente coniecturata partiũ,& materia subiecta,suspensiua iudicabitur. Quòd autem id colligatur ex mente partium, & materia subiecta patet. Nam qui possidet beneficium, & resignat illud in fauorem alicuius apponendo prædictam clausulam, & insistendo possessioni beneficij, si non reijciatur a summo Pontifice, non vult renuntiare absolute, sed tunc demum vult cedere beneficio, & illud omnino dimittere, si resignatarius, in cuius fauorẽ clausula, Non aliter, fuit apposita, possessionem beneficij acquirat, nec antea quàm ipsiusmet possessionem ingrediatur. Cum ergo ex mente partium, & materia subiecta id colligatur,& cõditionis verba ad id adaptari possint, absque dubio dicendum est, quòd etiamsi renuntian-

tes non apponant particulam, Si, tamen clare voluisse, vt prius modus, vel conditio adimpleretur, ideſt, vt reſignatarius poſſeſſionem beneficij adipiſceretur, quàm renuntiatio perfecta cenſeretur, vt colligitur ex Rebuffo vbi ſupra.

36 Non obſtat tertia difficultas, nam reſpondemus, & renuntiationem, & collationem ſuper ea fundatam ſuſpendi propter illam cōditionem, Non aliter, nec alio modo, quæ ſuſpenſiua eſt, vt modo probauimus. Nec obſtat, cap. ſecundum, de electione in 6. quia regula illius text. limitatur, vt non procedat in conditionibus etiam ſuſpenſiuis, quæ propter aliquam rationem iuſtam approbantur a iure, vel a ſummo Pontifice. Adde in ea, maiori cum ratione approbari, quia ceſſat ratio dict. cap. 2. neque enim in noſtro caſu datur timor prælongæ vacationis, vel litigij, propter quas cauſas conditiones ſuſpenſiuæ reprobantur in beneficijs, cum interim beneficiarius reſignans incumbat beneficio, & ipſum non intendat dimittere, niſi poſtquam reſignatarius poſſeſſionem beneficij reſignati ingrediatur, Rebuff. vbi ſupra.

37 Non obſtat quarta difficultas. Reſpondemus enim, quòd in ſpecie, quam propoſuimus, quando ſcilicet reſignatarius reſignauit, cum illa clauſula, Non aliter, nec alio modo, nec acquiret reſignatarius dominium

bene-

beneficij quantumcumque litteræ expeditæ fuerint in forma gratiosa, sed tunc demum quando realiter ingressus fuerit possessionem beneficij resignati; cum enim, vt diximus, resignatio illam haberet conditionem suspensiuam, collatio super ea facta eandem conditionem censetur habere, vt intendit Rebuffus in praxi, tit. de resignatione conditionali num. 42.

38 Non obstat quinta difficultas, quòd aut hęc conditio, Non aliter, nec alio modo, est suspensiua, aut est resolutiua, si resolutiua est, statim tenuit, si est suspensiua cum casualis sit, adueniente conditione retrotrahitur ad
39 tempus actus gesti. Respondemus enim conditionem suspensiuam esse, & casualem, non tamen retrotrahi quoad fructus perceptos, cum bonæ fidei possessor interim cum titulo, quem tunc habebat, suos faciat, iuxta, l. bonæ fidei empt. 48. ff. de acquir. rer. domi. cum enim medio tempore fructus suos fecisset, superueniens fictio nō debet operari illius prę-iudicium, arg. cap. si prote. 13. cap. quamuis 8. de rescriptis, in 6. l. ex facto. ff. de vulgar. l. 2. & fin. ff. de natalib. restituend. intendit Bonifac. de Vitalin. in Clem. vn. in prir cipio, num. 7. de concessione præben. Nç contrarium probat dicta, l. potior, cum ijs, quia secundum communem procedur ... in cō-ditione contractui adiecta, & in iur ... ebilio- ri, &

ri, & in præiudicium eius, qui actum gerit principaliter; non alterius tertij, quæ omnia fere in nostra specie reperiuntur, Bartol. in l. bonorum, num. 1. vbi notat Paul. de Castro, num. 2. ff. rem ratam haberi, Andreas Tiraquel. de retract. tit. 1. §. 1. gl. 10. a num. 71. Reueren. præsul Couar. lib. 3. resolution. cap. 2. num. 1. Nec etiam procedit quando reperitur extremum inhabile vel respectu rei, vel personæ, vt in nostra specie contingit, l. quoties vbi Bart. num. 4. ff. de nouation.

40 Ex supradictis illud resolutiue opinor, quòd cum ius commune, Concil. Tridentin. Constitutiones Archiepiscopatus Eborensis, & statuta huius insignis Ecclesiæ prohibeant fructus donari, nisi beneficiarijs & interessentibus, non posse capitulum in conscientia prædictos fructus donare nisi resignans probet resignationem fuisse factam cum clausula, Nec aliter, nec alio modo, & prædictam resignationem fuisse acceptatam a summo Pontifice cum prædicta clausula, si tamen capitulum resignanti aliquid donauerit ob laborem in Ecclesia impensum bona fide, recte faciet iuxta ea, quæ inferius tractabimus, cap. 9. immo, & tenebitur bona fide inseruienti satisfacere iuxta regul. cap. cum secundum Apost. de præben.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Filiatio probatur per coniecturas.*

2 *Verba in dispositione hominis intelligenda sunt vere, & proprie, non ficte, præsertim quando in vim conditionis proferuntur.*

3 *Reijcitur intellectus Alexandri de Imola, & Alciati.*

4 *Secundum gl. & Costam non fuit testamentum nullum hic, quia conditio erat impossibilis, sed quia erat difficilis.*

5 *Reijcitur intellectus, gl. & Costæ.*

6 *Non potest suus heres institui sub conditione, quæ non sit potestatiua.*

7 *Conditio, Si meum filium esse probauerit, non est potestatiua.*

CAPVT QVARTVM.

1 LVCIVS Titius ita testamentũ fecit. Aurelius Claudius natus ex illa muliere, si filium meum se esse iudici probauerit, heres mihi esto. Paulus respondit filium, de quo quæreretur non sub ea conditione institutum videri, quæ in potestate eius esset: & ideo testamentum nullius esse momenti. Hactenus Iureconsultus in l. Lucius 82. ff.

82. ff. de condit. & demonstrat. Obstat tamen huic celebri responso Iureconsulti, quòd filiatio probatur per coniecturas, cap. per tuas de probat. l. filium definimus. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, l. si vicinis, Cod. de nupt. Cui difficultati tacite videtur satisfecisse Alex. de Imol. in l. Licet Imperator. nu.
2 4. ff. de leg. 1. tradit Andr. Alciat. de præsumption. 3. p. nu. 4. Qui asserunt verba in dispositione hominis intelligenda esse proprie, & vere, non ficte, præsertim quando ea in vim conditionis protulit. l. si ita quis 53. l. cum Pater. §. hereditatem. ff. legat. 2. l. vltima, Cod. de his qui veniam ætatis impetrauerũt, tradit Lusitanus Iacobus a Saa de primogenitura, num. 17. cum igitur in hoc text. adsit dispositio hominis, id est testatoris, & naturaliter, vere, & proprie verba intelligenda sint, cum per viam conditionis ea protulerit, ibi, si filium meum se esse iudici probauerit, heres mihi esto, de probatione vera, & propria, ac concludenti, non de illa impropria, quæ per coniecturas fit, text. est intelligendus. Plane probatio vera, & propria filiationis impossibilis est, ideo text. ait institutionem factam sub illa conditione nullius esse momenti iuxta l. obtinuit. ff. condit. & demonstrat. præsertim, quòd ex institutione ipsius testatoris apparebat, noluisse vt filiatio probaretur per coniecturas, sed per veram,

& pro-

& propriam probationem. Etenim in hoc text.filius erat in quasi possessione filiationis, propter quam habebat præsumptionem legis pro se, quòd esset filius & ita per coniecturas probationem habebat, quòd esset filius, nec requirebatur alia, iuxta, dict. cap. per tuas, d. l. filium definimus, vt post alios, quos citat, tenet Andr. Alciat. vbi supra. Vnde cum testator hic instituerit eũ si probaret se filiũ, satis ostendit se non esse contentum de illa probatione, immo veram, & propriam exigere, & quòd ille text. loquatur quando filius erat in quasi possessione filiationis probatur ex ipsomet, tex. in fin. qui præsupponit absque aliqua probatione testamentum esse nullius momenti, certe nisi fuisset in quasi possessione requirebatur probatio, quia id erat fundamentum suæ intentionis argumento, l. 2. leg. verius 21.ff.de probation. Item confirmatur hæc sententia ex eo, quia si iste filius non esset in quasi possessione filiationis non esset in potestate, argumento, l. filium definimus. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iuris, principium Instit. de patria potestate, vnde licet præteritus fuisset, testamentum non erat nullum, l. inter cetera. 30.ff. de liber. & posthum. Andr. Alciat. vbi supra versic. nam præ-
3 teritus. Sed hic intellectus tamquam diuinatorius reijcitur a Dec. in Rub. de probation. num. 14. vers. & tenendam istam partem,

& in l. 1. nu. 7. Cod. de testamen. Militis. & plane conuincitur, nam si testator sensisset de probatione vera, & propria, cum id esset impossibile, Iureconsultus dixisset testamẽtum nullum esse propter conditionem impossibilem, immo dicere debuerat testamentum validum esse reiecta conditione impossibili iuxta dictam legem obtinuit, atqui Iureconsultus nec dixit testamentum esse nullum ex eo, quia conditio fuisset impossibilis, nec testamentum esse validum, reiecta conditione: ergo testator non intellexit de probatione fi-
4 liationis vera, & propria. Quapropter gloss. vltima in hac leg. cum qua transit insignis, & subtilissimus Emmanuel a Costa Lusitanus, lib. 1. selectarum cap. 1. num. 2. existimat nõ esse illam conditionem impossibilem, cum re vera possit adimpleri si filius probasset filiationem per coniecturas, sed quia id nimis difficile est, non valuit testamentum quasi filius fuisset institutus sub conditione difficili, licet
5 potestatiua. Sed nec hic intellectus placet, si enim id Iureconsultus sentiret, id sine dubio nos doceret, quòd scilicet ideo testamentum in proposita specie nõ valeret, quia filius fuisset institutus sub conditione difficili, non autem dixisset testamentum esse nullum, quia filius institutus fuisset sub conditione, quæ in eius potestate non esset, alias inscitiæ argui posset Iureconsultus, quòd scilicet diuersam ratio-

rationem ab illa, quæ vera est, reddidisset: quod multum notandum est ad aliquos intellectus nostrorum doctorum reijciendos, qui in aliquibus iuribus eos assignant, reddentes diuersas rationes ab illis, quibus Iurecconsulti
6 in ipsismet responsis vtuntur. Qua propter, his relictis, dicendũ est principium esse apud omnes receptum, filium non posse institui sub conditione, quæ in eius potestate non est leg. suus. 4. ff. de hered. instituend. plane hæc conditio, Si filium meum esse iudici probauerit, non est in potestate instituti, primo, quia forsan filius institutus non habebat testes, vel aliam probationem ad demonstrandum se esse filium, & ita non erat in eius potestate probare iudici filiationem.
7 Secundo, quia licet filius institutus probationem legitimam, & concludentem faceret, tamen iudex, vel propter malitiam, vel propter ignorantiam potuit pronuntiare nõ probare iudici se esse filium, licet a parte rei probasset, ideoque, vt reor, Iureconsultus dixit non sub ea conditione institutum videri, quæ in potestate eius esset, quia scilicet sensit Iureconsultus filium institutum potuisse probare filiationem a parte rei, sed quia ea probatio debebat a Iudice admitti, qui potuit non admittere, dixit non videri eam conditionem esse in potestate filij, cum & si posit fieri probatio a filio tamen magis dependebat ex iudi
cis

ratione illius clausulæ, Nec aliter, nec alias, & cet. quia non intelligitur dimissum, quòd nondum ablatum est, leg. nec vtilem, ff. ex quibus causis maior. Idem sensit Anton. Maria in addit. ad Rot. de renuntiatione dec. 1. num. 10. Vbi ait in hæc verba: Considera rationem in qua posset fundari iste stylus, nam cum resignationes, vt plurimum fiant in fauorem certæ personæ cum clausula, & non alias, nec alio modo, resignatio non sortitur effectum donec acquiratur beneficium resignatario, & sic interim titulus remanet penes resignantem, iuxta notata in cap. cum pridem, de factis; & facit dicta decis. 2. de renuntiatione in antiquis, ibi, si modus, &c.

30 Nec obstant difficultates suprapositæ, non prima ex dictis Quintiliani Mandosij vbi supra. Respondemus enim Mandosium pro nostra esse sententia. asserit enim per clausulam, Non aliter, nec alio modo, conseruari ius resignantis, si Papa nollet beneficium nominato a resignante conferre, idemque est si nominatus quoquo modo beneficium non consequatur, nam id ipsum concludit in ratione,

31 quam assignat, dum ait: Clausula enim illa operatur vt nihil in contrarium, factum esse videri posset: cum igitur partes in prædictis resignationibus intendant non alias dimittere beneficium nisi resignatarius illud acquirat & possessionem ingrediatur, vt in secunda

da difficultate inferius resoluemus, merito ex mente eiusdem Mandosij nolunt partes aliquid videri factum, quousque resignatarius beneficium plene consequatur.

32 Non obstat secunda difficultas, quòd scilicet clausula, Non aliter, nec alio modo, inducat modum, vel conditionem resolutiuam, quæ actum minime suspendit, dict. cap. verum de condit. apposit. l. 2. ff. de in diem additione, & ita apposita in renuntiatione non effi-
33 cit, quin statim valeat. Quæ difficultas tam grandis est, vt eam præsentiens Molinæus vbi supra, nu. 142. & perspiciens notabilem differentiam, quæ in hac materia reperitur inter conditiones suspensiuas, & resolutiuas, dicat parum esse curandum, an conditio sit suspensiua, an resolutiua, cum, inquit ille, idem fere resultet effectus, subtilitas illa magis curiosa est, quàm vtilis. Quæ responsio nobis inseruiebat, sed miserrimi ingenij est, oculis clausis, ad praxim confugere, neglectis principijs iuris, in quibus ipsa praxis sæpe sæpius fulcitur. Nec mirum videri debet hominem curiosius indagantem ea, quæ ad illius scientiam non pertinebant, in propria
34 misere cæcutire. Qua propter, vt huic difficultati plene satisfaciamus, post longum examen, præmittendum est, nullo modo melius cognosci posse conditionem suspensiuam, modum, vel conditionem resolutiuam, quàm si

actus celebretur cum illa particula, Si, vel cum illa, Vt, aut similibus. Quia si actus celebretur cum particula, Si, aut simili, conditio suspensiua præsumenda est, si vero cum particula, Vt, modus, aut conditio resolutiua intelligenda est, vt notat gloss. in dict. cap. verum, verb. conditione, de condit. apposit. gloss. in Rub. Cod. de falsa causa. Præpositus in dict. cap. verum, in principio, Syluester, verb. conditio, num. 2. & 3. Soto in 2.4. distinctione 29. quæst. 2. art. 1. Antonius Gamma, decisione 158. num. 1. Hoc tamen intelligendum est in dubio, nam si de mente partium, & materia subiecta, vel aliunde constet noluisse partes, vt actus esset perfectus, & absolutus, ita vt teneret absque conditionis implemento, tunc illa conditio licet in tenore verborum resolutiua, aut modus appareret, suspensiua absque dubio erit iuxta regulam, l. in conditionibus, ff. de condit. & demonstrat. Intendit Iure consultus in l. quæsitum: vbi gl. verb. liber sit, & ibi notat Imol. in principio, l. in factum, & ibi notat Paul. de Castro, nu. 2. ff. de condit. & demonstrat. Tradit Bartol. in leg. quibus diebus. §. vltim. num. 6. ff. illo titulo. Rursus si constet partes noluisse facere actum perfectum, & absolutum, ita quòd actus statim teneat, & conditionem postea adimpleri, non obstante particula, Si, aut alio quocunque verborum teno-

re, censebitur modus, tradit eleganter Socinus in leg. quibus diebus. §. vltimo. ff. de condit. & demonstrat.

35 Cum igitur in specie, de qua agimus constet de voluntate partium, & materia subiecta, renuntiantes cum clausula, Non aliter, nec alio modo, nolle renuntiationem valere illico, nec vllum effectum talem resignationem sortiri, nisi beneficium cum effectu veniat ad resignatarium, & tunc temporis solum quando illius possessionem ingressus fuerit, merito ea conditio, Non aliter, nec alio modo, licet in tenore verborum resolutiua, aut modus appareat, tamen ex mente coniecturata partiũ, & materia subiecta, suspensiua iudicabitur. Quòd autem id colligatur ex mente partium, & materia subiecta patet. Nam qui possidet beneficium, & resignat illud in fauorem alicuius apponendo prædictam clausulam, & insistendo possessioni beneficij, si non reijciatur a summo Pontifice, non vult renuntiare absolute, sed tunc demum vult cedere beneficio, & illud omnino dimittere, si resignatarius, in cuius fauorẽ clausula, Non aliter, fuit apposita, possessionem beneficij acquirat, nec antea quàm ipsiusmet possessionem ingrediatur. Cum ergo ex mente partium, & materia subiecta id colligatur, & cõditionis verba ad id adaptari possint, absque dubio dicendum est, quòd etiamsi renuntian-

tes non apponant particulam, Si, tamen clare voluisse, vt prius modus, vel conditio adimpleretur, ideſt, vt resignatarius possessionem beneficij adipisceretur, quàm renuntiatio perfecta censeretur, vt colligitur ex Rebuffo vbi ſupra.

36 Non obſtat tertia difficultas, nam respondemus, & renuntiationem, & collationem ſuper ea fundatam ſuſpendi propter illam cõditionem, Non aliter, nec alio modo, quæ ſuſpenſiua eſt, vt modo probauimus. Nec obſtat, cap. ſecundum, de electione in 6. quia regula illius text. limitatur, vt non procedat in cònditionibus etiam ſuſpenſiuis, quæ propter aliquam rationem iuſtam approbantur a iure, vel a ſummo Pontifice. Adde in ea, maiori cum ratione approbari, quia ceſſat ratio dict. cap. 2. neque enim in noſtro caſu datur timor prælongæ vacationis, vel litigij, pròpter quas cauſas conditiones ſuſpenſiuæ reprobantur in beneficijs, cum interim beneficiarius reſignans incumbat beneficio, & ipſum non intendat dimittere, niſi poſtquam reſignatarius poſſeſsionem beneficij reſignati ingrediatur, Rebuff. vbi ſupra.

37 Non obſtat quarta difficultas. Reſpondemus enim, quòd in ſpecie, quam propoſuimus, quando ſcilicet reſignatarius reſignauit, cum illa clauſula, Non aliter, nec alio modo, nec acquiret reſignatarius dominium

bene-

beneficij quantumcumque litteræ expeditæ fuerint in forma gratiosa, sed tunc demum quando realiter ingressus fuerit possessionem beneficij resignati; cum enim, vt diximus, resignatio illam haberet conditionem suspensiuam, collatio super ea facta eandem conditionem censetur habere, vt intendit Rebuffus in praxi, tit. de resignatione conditionali num. 42.

38 Non obstat quinta difficultas, quòd aut hęc conditio, Non aliter, nec alio modo, est suspensiua, aut est resolutiua, si resolutiua est, statim tenuit, si est suspensiua cum casualis sit, adueniente conditione retrotrahitur ad

39 tempus actus gesti. Respondemus enim conditionem suspensiuam esse, & casualem, non tamen retrotrahi quoad fructus perceptos, cum bonæ fidei possessor interim cum titulo, quem tunc habebat, suos faciat, iuxta, l. bonæ fidei empt. 48. ff. de acquir. rer. domi. cum enim medio tempore fructus suos fecisset, superueniens fictio nō debet operari illius prę-iudicium, arg. cap. si prote. 13. cap. quamuis 8. de rescriptis, in 6. l. ex facto. ff. de vulgar. l. 2. & fin. ff. de natalib. restituend. intendit Bonifac. de Vitalin. in Clem. vn. in principio, num. 7. de concessione præben. Nec contrarium probat dicta, l. potior, cum alijs, quia secundum communem procedunt in cōditione contractui adiecta, & in iure debilio-

ri, &

ri, & in præiudicium eius, qui actum gerit
principaliter; non alterius tertij, quæ om-
nia fere in noſtra ſpecie reperiuntur, Bartol.
in l. bonorum, num. 1. vbi notat Paul. de Ca-
ſtro, num. 2. ff. rem ratam haberi, Andreas
Tiraquel. de retract. tit. 1. §. 1. gl. 10. a num.
71. Reueren. præſul Couar. lib. 3. reſolution.
cap. 2. num. 1. Nec etiam procedit quando
reperitur extremum inhabile vel reſpectu rei,
vel perſonæ, vt in noſtra ſpecie contingit, l.
quoties vbi Bart. num. 4. ff. de nouation.

40 Ex ſupradictis illud reſolutiue opinor,
quòd cum ius commune, Concil. Tridentin.
Conſtitutiones Archiepiſcopatus Eborenſis,
& ſtatuta huius inſignis Eccleſiæ prohibeant
fructus donari, niſi beneficiarijs & intereſſen-
tibus, non poſſe capitulum in conſcientia
prædictos fructus donare niſi reſignans pro-
bet reſignationem fuiſſe factam cum clauſula,
Nec aliter, nec alio modo, & prædictam reſi-
gnationem fuiſſe acceptatam a ſummo Ponti
fice cum prædicta clauſula, ſi tamen capitu-
lum reſignanti aliquid donauerit ob laborem
in Eccleſia impenſum bona fide, recte faciet
iuxta ea, quæ inferius tractabimus, cap. 9.
Immo, & tenebitur bona fide inſeruienti ſa-
tisfacere iuxta regul. cap. cum ſecundum
Apoſt. de præben.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Filiatio probatur per coniecturas.*
2 *Verba in dispositione hominis intelligenda sunt vere, & proprie, non ficte, præsertim quando in vim conditionis proferuntur.*
3 *Reijcitur intellectus Alexandri de Imola, & Alciati.*
4 *Secundum gl. & Costam non fuit testamentum nullum hic, quia conditio erat impossibilis, sed quia erat difficilis.*
5 *Reijcitur intellectus, gl. & Costæ.*
6 *Non potest suus heres institui sub conditione, quæ non sit potestatiua.*
7 *Conditio, Si meum filium esse probauerit, non est potestatiua.*

CAPVT QVARTVM.

1 LVcius Titius ita testamentũ
„ fecit. Aurelius Claudius natus
„ ex illa muliere, si filium meum
„ se esse iudici probauerit, he-
„ res mihi esto. Paulus respon-
„ dit filium, de quo quæreretur non sub ea con-
„ ditione institutum videri, quæ in potestate
„ eius esset: & ideo testamentum nullius esse
„ momenti. Hactenus Iureconsultus in l. Lucius

82.ff.

82. ff. de condit. & demonstrat. Obstat tamen huic celebri responso Iureconsulti, quòd filiatio probatur per coniecturas, cap. per tuas de probat. l. filium definimus. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris, l. si vicinis, Cod. de nupt. Cui difficultati tacite videtur satisfecisse Alex. de Imol. in l. Licet Imperator. nu.
2 4. ff. de leg. 1. tradit Andr. Alciat. de præsumption. 3. p. nu. 4. Qui asserunt verba in dispositione hominis intelligenda esse proprie, & vere, non ficte, præsertim quando ea in vim conditionis protulit. l. si ita quis 53. l. cum Pater. §. hereditatem. ff. legat. 2. l. vltima, Cod. de his qui veniam ætatis impetrauerũt, tradit Lusitanus Iacobus a Saa de primogenitura, num. 17. cum igitur in hoc text. adsit dispositio hominis, id est testatoris, & naturaliter, vere, & proprie verba intelligenda sint, cum per viam conditionis ea protulerit, ibi, si filium meum se esse iudici probauerit, heres mihi esto, de probatione vera, & propria, ac concludenti, non de illa impropria, quæ per coniecturas fit, text. est intelligendus. Plane probatio vera, & propria filiationis impossibilis est, ideo text. ait institutionem factam sub illa conditione nullius esse momenti iuxta l. obtinuit. ff. condit. & de-
4 monstrat. præsertim, quòd ex institutione ipsius testatoris apparebat, noluisse vt filiatio probaretur per coniecturas, sed per veram, & pro-

& propriam probationem. Etenim in hoc text.filius erat in quasi possessione filiationis, propter quam habebat præsumptionem legis pro se, quòd esset filius & ita per coniecturas probationem habebat, quòd esset filius, nec requirebatur alia, iuxta, dict. cap. per tuas, d. l. filium definimus, vt post alios, quos citat, tenet Andr. Alciat. vbi supra. Vnde cum testator hic instituerit eũ si probaret se filiũ, satis ostendit se non esse contentum de illa probatione, immo veram, & propriam exigere, & quòd ille text. loquatur quando filius erat in quasi possessione filiationis probatur ex ipsomet, tex. in fin. qui præsupponit absque aliqua probatione testamentum esse nullius momenti, certe nisi fuisset in quasi possessione requirebatur probatio, quia id erat fundamentum suæ intentionis argumento, l. 2. leg. verius 21.ff.de probation. Item confirmatur hæc sententia ex eo, quia si iste filius non esset in quasi possessione filiationis non esset in potestate, argumento, l. filium definimus. ff. de his, qui sunt sui vel alieni iuris, principium Instit. de patria potestate, vnde licet præteritus fuisset, testamentum non erat nullum, l. inter cetera. 30.ff. de liber. & posthum. Andr. Alciat. vbi supra versic.nam præ-
3 teritus. Sed hic intellectus tamquam diuinatorius reijcitur a Dec. in Rub. de probation. num. 14. vers. & tenendam istam partem,
& in

& in l. 1. nu. 7. Cod. de testamen. Militis. & plane conuincitur, nam si testator sensisset de probatione vera, & propria, cum id esset impossibile, Iureconsultus dixisset testamētum nullum esse propter conditionem impossibilem, immo dicere debuerat testamentum validum esse reiecta conditione impossibili iuxta dictam legem obtinuit, atqui Iureconsultus nec dixit testamentum esse nullum ex eo, quia conditio fuisset impossibilis, nec testamentum esse validum, reiecta conditione; ergo testator non intellexit de probatione filiationis vera, & propria. Quapropter gloss. vltima in hac leg. cum qua transit insignis, & subtilissimus Emmanuel a Costa Lusitanus, lib. 1. selectarum cap. 1. num. 2. existimat nō esse illam conditionem impossibilem, cum re vera possit adimpleri si filius probasset filiationem per coniecturas, sed quia id nimis difficile est, non valuit testamentum quasi filius fuisset institutus sub conditione difficili, licet potestatiua. Sed nec hic intellectus placet, si enim id Iureconsultus sentiret, id sine dubio nos doceret, quòd scilicet ideo testamentum in proposita specie nō valeret, quia filius fuisset institutus sub conditione difficili, non autem dixisset testamentum esse nullum, quia filius institutus fuisset sub conditione, quæ in eius potestate non esset, alias inscitiæ argui posset Iureconsultus, quòd scilicet diuersam ratio-

rationem ab illa, quæ vera est, reddidisset: quod multum notandum est ad aliquos intellectus nostrorum doctorum reijciendos, qui in aliquibus iuribus eos assignant, reddentes diuersas rationes ab illis, quibus Iurecconsulti
6 in ipsismet responsis vtuntur. Qua propter, his relictis, dicendũ est principium esse apud omnes receptum, filium non posse institui sub conditione, quæ in eius potestate non est leg. suus. 4. ff. de hered. instituend. plane hæc conditio, Si filium meum esse iudici probauerit, non est in potestate instituti, primo, quia forsan filius institutus non habebat testes, vel aliam probationem ad demonstrandum se esse filium, & ita non erat in eius potestate probare iudici filiationem.

7 Secundo, quia licet filius institutus probationem legitimam, & concludentem faceret, tamen iudex, vel propter malitiam, vel propter ignorantiam potuit pronuntiare nõ probare iudici se esse filium, licet a parte rei probasset, ideoque, vt reor, Iureconsultus dixit non sub ea conditione institutum videri, quæ in potestate eius esset, quia scilicet sensit Iureconsultus filium institutum potuisse probare filiationem a parte rei, sed quia ea probatio debebat a Iudice admitti, qui potuit non admittere, dixit non videri eam conditionem esse in potestate filij, cum & si posfit fieri probatio a filio tamen magis dependebat ex iudi

cis

cis pronuntiatione,& ita ſimpliciter non erat in poteſtate filij inſtituti, ideoque bene concludit Iureconſultus, filium, de quo quæreretur non ſub ea conditione inſtitutum videri, quæ in poteſtate eius eſſet, & ideo teſtamentum nullius eſſe momenti,tradit cum iudicio Decius in rubrica de probationibus,num.14. verſ.& tenendo iſtam partem, vbi inquit, ſed ideo non valet inſtitutio, quia erat inſtitutus filius in poteſtate ſub illa conditione,quæ non eſt poteſtatiua cum pendeat talis conditio ex teſtibus, & alijs probationibus, & filius familias non poteſt ſub conditione inſtitui,niſi po teſtatiua ſit, l. ſuus quoque in princ. ff. de hered. inſtit. l. ſi pater, Cod. de inſtit. & ſubſtit. Hactenus Dec. cui ego addo non ſolum conditionem pendere ex teſtibus, & alijs probationibus, ſed ex Iudicis pronuntiatione.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur facti ſpecies.*
2 *De legatus a ſuperiore ordinarij maior eſt ordinario.*
3 *Articulus receptionis teſtium cenſetur commiſſus cum iuriſdictione, quando Iudex delegans non approbauit perſonas teſtium.*
4 *Iudices inferiores prætendentes delegatum ſuperioris non habere iuriſdictionem, coram eo*

id

debent allegare.

5 *Si partes negant qualitatem rescripti, vel commissionis, in qua fundatur iurisdictio delegati, debent id allegare coram delegato.*

6 *Proponuntur duo dubia decidenda, in quibus consistit resolutio eorum, quæ in capite scribuntur.*

7 *Discutitur quæstio notabilis, an acta per delegatum valida sint, si postea appareat rescriptum, vel commissionem non contulisse iurisdictionem, ex defectu qualitatis rescripti.*

8 *Tractatur late an delegatus ad recipiendos testes haberet iurisdictionem ad iubendum, vt iudices inferiores Ecclesiastici, reum ab illis incarceratum a vinculis liberarent.*

9 *Discutitur elegans quæstio, an delegatus possit facere ea omnia quæ ad faciliorem causæ expeditionem conducunt, an vero solum ea, sine quibus causa præcise expediri non potest.*

10 *Iudices Ecclesiastici inciuiliter processerunt aduersus delegatum imponentes ei pœnas.*

11 *Non poterant rite iudices inferiores Ecclesiastici pendente causa in superiori iudicio, reum in carcere detinere pro crimine leuiori commisso, iubente superiore eum a carcere liberari.*

12 *Redditur responsio ad dubia quædam, quæ aliqui mouebant.*

13 *Auditor legati potest delegare causam cum iurisdictione siue ordinarius, siue delegatus cen-*

 seatur.

seatur. 13. & 14. 15. & 16.

17 *Legatus de Latere est superior in omnibus causis Ecclesiasticis in prouincia sibi commissa.*

18 *Approbatur opinio Decij contra Abbatem, asserentis delegatum posse punire sibi resistentes, etiam si non sint subditi primi delegantis.*

19 *Male, & temerarie fecerunt excommunicati a delegato, qui post declarationem publice sacra fecerunt, ius publice reddiderunt, & publice communicarunt.*

20 *Scandalum semper vitandum est.*

21 *Non possunt iudices Ecclesiastici beneficiarium in carcere detinere pro crimine simplici concubinatus, nisi aliqua interueniat circumstantia, quæ id suadeat.*

CAPVT QVINTVM.

1 
VDITOR legati de Latere commisit N. articulum receptionis testium super causa, quæ per appellationem deuoluta erat ad ipsum: causa autẽ erat cuiusdam clerici, qui accusabatur a promotore fiscali curiæ Ecclesiasticæ de adulterio, & incestu commisso cum femina vxorata, & eius commatre. Deuoluta causa ad Auditorem, qui Vlysipone commoratur, vt solet fieri, inhibentur per ipsum iudices Ecclesiastici inferiores, qui in hac nobilissima ciuita-

uitate Eborensi ius reddunt, ne in ea causa vlterius procederent. quòd si reus, qui appellauerat ad sedem Apostolicam, & eius legatum intra trium mensium spatium sentẽtiam absolutoriam non afferret, extunc non censerentur inhibiti, immo in eadem causa contra reum procederent ad executionem sententiæ per eos latæ, vt illi obtemperaret. Cum igitur Auditor de causa cognoscẽs processum videret, & iamiam laturus esset sententiam, dubitauit de fide, & qualitate vnius testis, & antequam per sententiam negotium definiret, commisit N. articulum receptionis testium, qui Eboræ commorabatur, iussitq. vt testes reciperentur circa qualitatem testis cuiusdam, & probationem exceptionum dicti testis, vulgo, das contra ditas. Accepit igitur N. delegationem, & cœpit testes recipere. Iudices inferiores Ecclesiastici iubent reum in carcerẽ conijcere asserẽtes in ea causa iam inhibitionem ab Auditore factam cessare, cum elapsi fuissent tres menses, quibus elapsis ex præcepto ipsiusmet Auditoris cessabat. Reus, qui in carcerem coniectus fuit per supplicationem petijt a delegato N. cui receptio testium commissa fuit, vt eum e carcere liberare iussisset, allegans iudices ecclesiasticos inferiores ciuitatis Eborensis inhibitos esse in eadẽ causa ab Auditore, quæ apud ipsummet & delegatum N. tractabatur. Insu-

per allegabat reus pro eodem crimine, vel diuerſo non poſſe iudicari a diuerſis iudicibus, præſertim quòd, ipſo in vinculis manente, non poterat abſolui articulus receptionis teſtium, quippe qui impediretur, cuius articuli cauſa ipſe N. iuriſdict. habebat. Delegatus N. iubet oſtẽdi tenorẽ ſupplicationis a reo propoſitæ, iudicibus Eccleſiaſticis imperatq. vt ei intra tres horas reſpondeant, qui intra illud ſpatiũ nihil amplius reſponderunt, quàm vt promotor Eccleſiaſticus reſponderet, nullum præfigentes terminum. Decernit N. Iudices Eccleſiaſticos inferiores, debere liberare e carcere reum, vt articulus receptionis teſtium abſolueretur, eoſque monet cenſuris, & pœnis pecuniarijs, vt id faciant intra terminum viginti quattuor horarum, qui Iudices Eccleſiaſtici non obtemperantes præcepto N. ipſum monuerunt, ne iuriſdictionẽ ordinariã impediret, deſiſteretq. a moleſtia, & grauamine illato iudicibus Eccleſiaſticis intra trium horarum ſpatium ſub cenſuris, & alijs pœnis pecuniarijs. N. delegatus ab Auditore ad articulum receptionis teſtium iubet excommunicatos non parentes declarare. Iudices inferiores Eccleſiaſtici iubent N. declarare: fuit tamen declaratio prima N. ab auditore delegati, vt ex actis, & fide notariorum conſtabat, poſterior iudicum Eccleſiaſtic. N. poſt declarationem nullũ actum publi-

publicum egit, iudices Ecclesiastici sacris interfuerunt publice, & ea sacerdotes fecerunt, ius publice reddiderunt, publice communicarunt; quærebatur, quid iuris esset.
2 Respondi secundum ea quæ proponerētur, sequentia primo præmittere oportet N. vtpote delegatum ab Auditore legati ad recipiendos testes, maiorē esse in hac causa iudicibus Ecclesiasticis ordinariæ iurisdictionis: nā legatus de Latere, & eius Auditor, superior est, & per consequens omnis ille, qui in aliquo negotio eius vices gerit, argumento, cap. cum inferior de maior, & obed. cap. sane de offic. deleg. optimus tex. in l. 1. §. qui mandatā. ff. de offi. eius, quòd autē N. fuisset delegatus habens iurisdictionē in articulo receptionis testium, probatur, quia commissio Auditoris continebat hæc verba, *Pronuntiei que antes de final despacho se passe precatorio pera vossa merce tomar enformacamo por testemunhas dignas de fee da qualidade do dito foam*, & inferius subdit hæc verba: *Por bem do que foi passada apresente, pella qual requeiro a V. M. de parte da See Apostolica, & da minha muito peco por merce que con hum notairo sem sospeita, &c.* Ex quibus verbis manifeste colligitur Auditorem non approbasse personas testium, immo eorum approbationem commisisse N. quo casu articulus receptionis testiū cum iurisdictione censetur cōmissus, vt in terminis concludit Abb. in cap.

ſuper quæſtionum, in princip. num. 9. ad finem numeri, de offic. deleg. dum in ea quæſtione, an delegatus inferioris poſſit cõmittere articulum iuriſdictionis aſſerens non poſſe, infert ad articulum receptionis teſtium, vt ſcilicet tunc poſſit delegatus inferioris illum cõmittere, quando ipſemet delegatus approbauit perſonas teſtiũ, quia tunc nulla datur iuriſdictio, ſed nudum miniſteriũ: ſecus ſi non approbauit, quia tunc eſt articulus iuriſdict. & cum iuriſdict. demandatus: facit cap. præterea, de offi. de leg. l. 2. ff. de iuriſd. omnium iudicum l. fin. ff. de offi. eius. Certum eſt enim non poſſe commode expediri articulum receptionis teſtium, & examinationis a iudice, qui tam longe commoratur ab Vlyſipone, vbi Auditor commoratur ſine iuriſd. iuxta dictum, cap. præterea, de offic. deleg. cum alijs. Pro qua ſententia eſt tex. expreſſus, quem allegare poſſet Abb. vbi ſupra, in cap. cum cauſam 62. de appellat. ibi, vel quòd deleg. teſtes receptos a ſubdelegatis ſubdelegatorum ſuorum approbauerit, cũ non niſi delegatus a Principe cauſam alij valeat delegare. Probat igitur manifeſte tex. articulũ receptionis teſtiũ iuriſdictionalẽ eſſe: alias non concluderet ſubdelegatum id non potuiſſe facere, quia nonniſi delegatus a Principe cauſam alij valeat delegare, adiuncta doct. Abb. vbi ſupra, nu. 5. optimus tex. in Clem. 1. & ibi gl. ver-

gl. verbo, Iudices de offic.deleg. Nec obstant dicta per Abbat. in dict. cap. super quæstionum, in princ. nu. 5. vbi ait examinationem testium esse articulum sine iurisdictione: procedunt enim quando iudex delegans approbauerat personas testium, vel expresse noluit iurisdictionem cōcedere, vel non potuit, ita vt articulum merum sine iurisdictione committeret, vt colligitur ex verbis, Abb. in dict. cap. super quæstionum, num. 5. ibi, sed in deputato ad articulum merum sine iurisdictione. Ex quibus manifeste colligitur delegatum ad recipiendos testes, quos Auditor non approbauit, habuisse iurisdictionem in illo actu: cum igitur reus in carcerem cōiectus, per supplicationem suam petijsset, vt N. delegatus iuberet eum liberare e carcere ad articulum receptionis testium perficiendum, aliasque causas allegasset, vt supra diximus: rite pronuntiatum fuit ostendendam esse supplicationem rei iudicibus Ecclesiasticis, qui illum ad carcerem ducere imperarūt, qui ostensa rei supplicatione, responderunt ostendendam fore supplicationem, & processum promotori Ecclesiastico, quasi N. delegatus esset inferior, ipsique iudices superiores inter delegatum, & promotorem: idque non iure factum esse crediderim.

4 Nam si iudices Ecclesiastici existimabant vel N. nullam habere ex commissione iurisdi-

ctionem, vel propter aliquam rationem iustam non posse illud imperare, id in termino præfixo debuerant allegare coram N. qui, vel iure, vel iniuria, se delegatum esse prætendebat ex commissione Auditoris. Nam in
5 iure nostro regula est notissima, quòd negantibus partibus delegatum habere iurisdictionem, ex eo quia rescriptum est nullum, vel quia deficit aliqua rescripti qualitas tribuens iurisdictionem, ipse cui rescriptum, vel commissio tradita fuit, debet esse Iudex an competat iurisdictio, cap. super litteris, de rescriptis ad fin. notat gl. communiter recepta in cap. 1. verb. Conseruatores, de offic. deleg. in 6. vt tradit Felin. in d. cap. super litteris, num. 18. idque in simili specie in praxi obseruari tradit Simanch. de catholic. instit. cap. 30. num. 20. notabiliter Dominicus & Perusinus, dict. cap. 1. num. 6. id optime deducentes ex l. si quis ex aliena, ff. de iudic. Siquis ex aliena iurisdictione, inquit Iureconsultus, ad prætorem vocetur debet venire, vt & Pōponius, & Vindius responderunt. Prætoris enim est æstimare an sua sit iurisdictio, vocati autem non contemnere auctoritatem prætoris, nam, & legati, ceterique qui reuocandi domum ius habent in ea sunt causa, vt in ius vocati veniant, priuilegia sua allegaturi. Hactenus Iureconsf. Quod quidem maximam habet rationem, si enim negante parte iuris-

dict.

dict. iudicis ex rescripti defectu, ipsemet iudex non posset procedere, & cognoscere an haberet iurisdictionem ex rescriptio vel commissione, esset illusoriū rescriptum, & commissio, semper enim pars exciperet, dicens, vel est nullum rescriptū, vel falsum, vel quid simile concludēs delegatum non habere iurisdictionem, vt scilicet iurisdictio iudicis eneruaretur, si igitur in hac specie iudices Ecclesiastici asserebant delegatum N. non habere iurisdictionem, id debuerant coram ipso allegare, qui audito reo incarcerato, & iudicibus Ecclesiasticis, sententiam proferret, a qua pars grauata ad delegantem, scilicet Au-
6 ditorem legati appellare potuisset. Ex quibus sic propositis exoritur dubium an procedente delegato N. contra iudices Ecclesiasticos censuris, & pœnis pecuniarijs, valeret processus etiam si postea appareret ex commissione nullam iurisdictionem N. fuisse tributam. Nam in hoc casu duplex dubium posset ventilari, primum an iudices Ecclesiastici deberent respondere coram N. vt ipse pronuntiaret se esse iudicem, vel non, possetque ad id iudices ipsos cogere. Alterum est an realiter N. esset iudex, & ex vi illius commis-
7 sionis haberet iurisdictionem. Quantum ad primum attinet, sciendum est inter doctores non plene constare, an acta gesta per delegatum sint valida, si postea appareret ipsum nul-

nullam habuiſſe iuriſdictionem. In quo articulo Ioan. Andr. & Anton. quos refert, & ſequitur Abb. in cap. ſuper litteris, num. 11. de reſcript. exiſtimant illa acta minime valere, ex eo quia fabricator falſi reſcripti non potuit dare iuriſdictionem, nec ſummus Pontifex id intendit ex reſcripto nullo, quia non entis nullæ ſunt qualitates, l. eius qui in prouincia. 41. ff. ſi certum pet. Contrariam tamen ſententiam non inani fundamento tuetur, Bar. in l. præſcriptione, Cod. ſi contra ius vel vtilitat. pub. dicens, quòd delegatus, de quo hic, erat in quaſi poſſeſſione iuriſdictionis, ideoque acta ab illo geſta valere debent, propter rationem, & vtilitatem, de qua in l. Barbarius Philippus, ff. de offi. præſid. nam in eo tex. ſeruus vtpote incapax non habebat iuriſdictionem, & tamen acta ab illo ſuſtinentur ne lites ſopitæ excitentur, contra cap. finem litibus, de dolo, & contum. l. properandum Cod. de iudic. Inter has duas diſſentientes opiniones quantũ attinet ad caſum propoſitum, nempe in delegato ad vnam cauſam, vel ad duas (ſi enim daremus delegatum ad vniuerſitatem cauſarum ex reſcripto falſo, idem quod in ordinario dicerem ex maxima vtilitate, de qua in d. l. Barbarius Philippus) ego hanc concordiam aſſignarem, vt acta valerent a iudice delegato, licet poſtea appareret, ſi non conſtat notorie carere iuriſ-

risdictione iuxta notat. per Bart. quem probat Iaſ. in l. præſcriptione, nu. 24. Cod. contra ius vel vtilitatem publicam, nullam habuiſſe iuriſdictionem, illa ſcilicet, quæ geſta fuerũt per delegatum vſque ad illud tempus, in quo pronuntiauit ſe eſſe iudicem, vel non eſſe. In quo caſu approbarem opinionem Bart. in dict. l. præſcriptione, geſta vero in negotio principali minime valerent, quo caſu reciperem opinionem, Ioann. Andr. Anton. & Abb. vbi ſupra. Ratio eſt, quia licet reſcriptum ſit falſum, vel nullum, tamen iudex debet de ea falſitate, aut nullitate cognoſcere, & pronuntiare d. cap. ſuper litteris, d. l. ſi quis ex aliena, ſi ergo iudex eſt, poteſt procedere imperando, & mulctando, l. fin. ff. de offic. eius, ad hoc ſcilicet, vt ſibi de cauſa liqueat, id eſt an ſit iudex, idque pronuntiet iuxta l. de qua re. ff. de iudic. adiuncta, d. l. fin. valent ergo geſta per illum, cum licet reſcriptum ſit falſum, aut nullum, quo ad illud vere ſit iudex iuxta, d. cap. ſuper litteris, d. l. ſi quis ex aliena, in quo eius iuriſdictio nõ dependet ex falſitate, aut nullitate reſcripti: ſecus dicendum eſt de actis geſtis in principali negotio, quia an illa ſint valida ex futuro euentu pendebit, an ſcilicet pronuntiatum ſit reſcriptum eſſe nullum & falſum, an validum, & verum. Nec obſtat fundamentum Abb. in dict. cap. ſuper litteris, nu. 11. quòd

ſcilicet

ſcilicet fabricator. falſi reſcripti non potuiſſet dare iuriſdictionem hanc, quam habet delegatus ad cognoſcendum, an reſcriptum ſit falſum, an nullum; non prouenire ex ipſomet reſcripto, ſed ex lege iubente, vt iudex in ea ſpecie cognoſcat an ſua ſit iuriſdictio, ne illuſorium maneat reſcriptum, ſi parte opponente de nullitate, vel falſitate, ligatæ manerent manus iudicis ad procedendum, notat Abb. in c. fin. num. 14. de reſcr. Clem. 1. eodem tit. de reſcriptis: intendit Pont. in d. cap. ſuper litteris, ibi, a delegato non eſt aliquatenus procedendum, niſi forſan eatenus, vt partibus ad ſuam prꝗſentiam conuocatis de precum qualitate cognoſcat, dict. l. ſi quis ex aliena, idque in effectu intendit Innoc. in capit. 2. de dilat. verſ. ſed ſi poſtquam, vbi in verſ. ſed obijcies, ſentit id non ſolum procedere in ordinario, ſed etiam in delegato vbi Abb. num. 16. Decius in l. ſi per errorem, nu. 6. ff. de Iuriſd. omnium iudicum, conſentit, Abb. in d. cap. ſuper litteris ad fin. Quare neceſſario fateri oportet, quòd ſententia lata excõmunicationis & pecuniaria in iudices Eccleſiaſticos inferiores lata tamquam in contumaces, & non reſpondentes coram N. qui ſe delegatum eſſe dicebat ex commiſſione Auditoris oſtenſa, valuiſſet licet poſtea Auditor decerneret, N. non habuiſſe iuriſdict. Veniamus tamen ad primũ dubiũ, quod erat, an N. dele-

8 gatus ex vi cōmiſſionis, & reſcripti Auditoris haberet iuriſdictionē aduerſus impedientes receptionē teſtium delegatam,& ad compellendos teſtes,aliaque omnia, quæ ad ſimiles actus neceſſaria ſunt. Et poſtquam oſtendimus ex reſcripto, & commiſſione Auditoris apparere illum actum receptionis teſtium fuiſſe commiſſum cū iuriſdictione reſtat nunc oſtēdere iudices Eccleſiaſticos inferiores per capturam rei impediuiſſe receptionem teſtium eamq.reddidiſſe difficiliorem,ob quam cauſam N. aduerſus eos procedere poterat. Nam prædictis iudicibus oſtenſa fuit ſupplicatio rei quinta die Decembris, & nona die eiuſdem menſis rei debebat præſentare Vlyſipone coram Auditore teſtimonia data circa fidem teſtis cuiuſdam, ſuper quo receptio teſtiū fuit demandata, intra quē terminum iuriſdictio N. expirabat, nec vlrra poterat teſtes recipere, ideoque ſummarie, & celeriter proceſſerat, ne fruſtra periret iudicialis inſtantia, cap. conſuluit de offic. deleg. præſertim, quòd non eſſet facile, immo impoſſibile videbatur in tam breui tempore N. delegatum, abſque miniſtris, & ſine apparitoribus teſtes recipere, ideoque poterat cogere iudices Eccleſiaſticos inferiores, vt reum è carcere liberarent, vt facilius negotium commiſſū perficerētur,licet enim cōtrouerſum ſit an delegatus poſſit facere ea omnia,quę ad facilio-

ciliorem cauſæ expeditionem pertinent; tamen id ſine dubio in hac ſpecie potuiſſe facere N. nemo ambiget, qui terminũ iuriſdictionis delegatæ, tẽporis breuitatem, & negotij qualitatem perpenderit, ita enim fiet, vt non ſolum arbitretur difficile fuiſſe teſtes recipi, ſed id impoſſibile, moraliter loquendo, pro comperto habeat. Sed oportebit in hac re paululum immorari, vt oſtendamus ſine dubio N. id potuiſſe facere, ſiue receptio teſtiũ non potuiſſet fieri in illis temporis anguſtijs,
9 ſiue ad eam facilius peragendam id eſſet neceſſarium. Porro in illa quæſtione, an delegatus poſſit facere omnia, quæ ad faciliorem cauſæ expeditionem conducunt, an vero ſolum ea ſine quibus cauſa expediri non poteſt, aliqua eſt apud noſtrates controuerſia, nám gl. in cap. ſolet, Verb. per ſuperiorem, de ſententia excommunic. in 6. cum alijs exiſtimauit delegatum ſolum poſſe facere ea, ſine quibus negotium expediri non poterat, idem ſenſit Syluester verbo delegatus, num. 6. moti ex cap. prӕterea, vbi notant aliqui, de off. deleg. cap. prim. cap. prudentiam, illo titul. Secundo facit quòd poteſtas delegata eſt ſtricti iuris & ideo non debet ampliari, ſed reſtringi, cap. Licet in corrigendis. 12. de off. ord. cap. P. & G. ad fin. de offic. deleg. multi tamen quos citat, & ſequitur Decius in dicto cap. præterea, num. 7. verſ. 2. concluſio. putant

tant delegatum poſſe omnia facere, quæ ad meliorem, & faciliorem expeditionem cauſæ conducunt. Mouent hos patres multa in noſtro iure exempla, quæ delegati poſſunt facere, ſine quibus actus expediri poterat, facilius tamen cum illis expediri ſolet. Poterat enim delegatus exercere iuriſdictionem, & cauſam ſibi delegatam definire, coertionem autem non habere, ſed ſi ea opus eſſet ad ordinarium recurrere, & tamen, commiſſa cauſa, cenſetur delegata coertio, l. 2. ff. de iuriſdict. omn. iud. l. fin. ff. de officio eius. Poterat ſane delegatus ſuam cauſam finire, ſententia lata, & poſtquam per illam functus eſſet officio ſuo amplius de ea ſe non intromittere, & tamen quia id non erat facile ad cauſam plene peragendam, ſi non poſſet exequi ſuam ſententiam, habet annum ad exequendum, cap. quærenti. 26. de offic. deleg. poterat delegatus procedere in cauſa ſibi delegata cognoſcendo de grauamine ſolum illato, quod ei fuit commiſſum, ſed quia non erat facile, nec commodum ad cauſam, ſi conſtando de nullitate, de ea non poſſet cognoſcere, cum illuſoria manſiſſet eius ſententia lata ſuper grauamine, cap. cauſam quæ, de iudic. notat gloſſ. communiter recepta in cap. 1. verb. abſentia, de electione in 6. quam bene examinauit Imol. in l. inter quos. §. alieno. nu. 9. ff. de damn. infect. cenſetur ei con-

cessa potestas, vt de nullitate cognoscat, licet illi expresse non cõmitteretur. l. quædam mulier, ff. famil. herciscundæ, notat Lusitanus Franciscus Caldas Regius senator in Curia Portugalensi meritissimus in l. si curatorem, verb. implorandum. nu. 22. Cod. de in integr. restitutione; poterat delegatus procedere in causa, quòd si testis apud ipsum deliquisset, id ad ordinarium remitteret, & tamen delegatus potest testem delinquentem castigare. l. nullum, Cod. de testib. Abb. in d. cap. præterea, num. 4. vbi Dec. eleganter, num. 5. vers. concludendo vero, poterat delegatus procedere in causa absque eo, quòd absolueret ad cautelam gl. in dict. cap. solet, & tamen quia absoluere ad cautelam pertinet ad faciliorem causæ expeditionem, delegatus absolutionem ad cautelam impartitur, vt melius aduertit Abb. in cap. ad præsentiam, num. 3. de appellat. & in praxi obseruari tradit Reuerendissimus præsul Couar. in cap. Alma mater 1. par. §. 12. num. 6. de sententia excommun. in 6. Illud notabilitér addens posse delegatum, etiam si ad id non habeat licentiam a delegante, qui eam potuit dare, absoluere testes excommunicatos ad effectum testificandi, maxime vbi res non ita bene per alios testes probari posset, ex regula, dict. c. præterea, d. l. 2. & secundum ea, quæ paulo ante diximus. Propter hæc exempla magis re-

cepta ſententia eſt, quam approbat Dec. in dict. cap. præterea, num. 7. verſ. 2. concluſio, poſſe delegatum omnia illa facere quæ ad faciliorem cauſæ expeditionem pertinent. Inter has duas diſſentientes opiniones medium quoddam amplecterer, ita vt nec auare ſolum delegato darem ea tantum, ſine quibus præciſe actus expediri non poteſt, nec prodige omnia quæ ad faciliorē cauſæ expeditionem pertinere poſſunt, ſed ea tribuerem ſine quibus actus commode expediri non poteſt. Non enim cenſetur aliquid fieri, ſi commode non fit, argumento l. Medicus 26. ibi, Vt acquieſcere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honeſtatis ſuæ rationem habere ſineret. ff. de operis liber. l. prima, in principio. ff. poſtul. ibi. Hunc titulum prætor præpoſuit habendæ rationis cauſa, ſuæque dignitatis tuendæ, & decoris ſui cauſa, &c. ita vt nec delegatus ſolum poſſit illa ſine quibus actus omnino non poteſt celebrari, & ita intelligo doctrinam Dec. & aliorum, nec poſſit omnia quæ ad faciliorem cauſæ expeditionem conducere poſſunt: ita intelligo gl. in dict. cap. ſolet, verb. per ſuperiorem, & ſequaces. Plane ex præcedentibus, & iam dictis apparet non potuiſſe N. delegatum recipere teſtes, & teſtimonia repræſentari Vlyſippone coram Auditore in ſpatio quattuor dierum, cum nō haberet miniſtros, neque apparitores ad ne-

F gotij

gotij expeditionem, & quotidie eſſet occupatus veſperi in officio ſanctæ Inquiſitionis, & aliquando matutino tempore in congregationibus capitularibus, vulgo Cabildo, ideoque rite potuit iubere iudices Eccleſiaſticos inferiores, vt reum e carcere liberarent, cum non poſſent recipi teſtes in termino dato ab Auditore, vel ſaltem commode fieri non poſſet, poſt quem terminũ eius iuriſdictio expirabat, cap. de cauſis. 4. in princ. cap. conſuluit, de offi. deleg. præſertim, quòd reus perſonaliter, & nõ per procuratorẽ oportebat intereſſe, vt videret iurare teſtes; erat enim cauſa criminalis grauiſſima, pro qua ipſemet reus erat incarceratus, & ita non poterat reſpondere per procuratorem. Iulius Clarus in pract. crimin. quæſt. 32. num. 16. Reſtat nunc videre an iudices inferiores Eccleſiaſtici re-
10 cte contra N. delegatum ab Auditore ad recipiendos teſtes procederent, eum monendo & excommunicando, & inſuper alias pœnas infligendo, & non poſſe, certiſſimum eſt. primo, quia delegatus, ſiue ex commiſſione haberet iuriſdictionem, ſiue non haberet, maior erat Ordinario in quantum cognoſcebat, an haberet iuriſdictionem, cap. ſane 2. cap. ſignificaſti, de offic. delegati, adiuncto cap. ſuper litteris, ad fin. de reſcript. & his, quæ ſupra diximus, & ita aduerſus eum nulliter procedebant, cap. cum inferior. de maior. &

obed. l. ille, a quo. §. tempestiuum. ff. ad senat. consult. Trebellean. quòd si iniuste procedebat non poterant resistere, sed apud eum instare, vt in negotio supersederet donec ad superiorem rescriberetur, cap. significasti, cap. si quando, de offic. delegat.

Secundo, quia N. delegatus, erat consultor sanctæ Inquisitionis, & in eius ministerio actualiter inseruiebat, vnde nec excommunicatione, nec vllis pœnis poterat mulctari ab alijs iudicibus Ecclesiasticis ordinariæ iurisdict. sed solum ab Inquisitore generali, siue Cõsilio generalis Inquisitionis, aut ab Inquisitoribus. Ratio est, quia nullus iudex siue ordinarius siue delegatus potest aliquas sentẽtias proferre cõtra officiales summi Põtificis, extrauag. cum Matthæus de hæretic. Inquisitores autem, & alij ministri sanctæ Inquisitionis sunt officiales summi Pontificis, & sedis Apostolicæ. tractant enim de causis fidei, quæ magis pertinent ad summum Pontificem, quàm aliæ omnes, a quibus scilicet dependet status Pontificalis, nec ad partium priuatarum vtilitatem principaliter sunt iudices dati, sed ad extirpandas hæreses, & ita Inquisitores esse officiales summi Pontificis, & tamquam tales non posse iudicari ab alijs iudicibus ordinarijs, vel delegatis Ecclesiasticis, colligitur ex notatis per Lapum de Castilioneo, in consilio celeberrimo, quod extat post

consilia Oldradi, cui subscripserunt quamplures doctores magni nominis, & in specie id ipsum tenet Roias de priuil. Inquisitor. 417. Franciscus Peña in director. lib. 3. quæst. 30. Commentar. 79. nec possunt Inquisitores, Cõsultores, & alij ministri vlla iudicis excommunicatione ligari ex priuilegio Vrbani quarti, quod refert Peña vbi proximè quæstione 21. Comentar. 70. idque in Inquisitoribus dubium non est, immò & in alijs ministris perpetuis coadiuuantibus Inquisitores, dicendũ est, non solùm propter rationes quas adducit Peña vbi proximè, sed etiam ex eo, quia priuilegia concessa alicui personæ, vel officiali censentur concessa (nisi aliud repugnet) eius ministris perpetuis, cap. per exemptionem 9. (ibi, Perpetuoque oblati) de priuileg. in 6. & ita per illum tex. id tenet Ias. in .l. scrinarios num. 2. Cod. de testamento militis, cum igitur consultores in hac Eborensi ciuitate sint perpetui, merito ijsdem priuilegijs fruuntur, Peña vbi supra, idque non inarguta ratione comprobatur; cum enim ea priuilegia concedantur Inquisitoribus ad negotium Fidei cõmodius exequendum, ne scilicet metu aliquorum iudicum à negotio sanctæ Inquisitionis auertantur, vel ob malitiam ipsorum iudicũ retardentur eorum processus: & ipsi Inquisitores non possint procedere absque suis ministris, merito eadem priuilegia illis concessa mini-

ministros perpetuos comprehendunt, iuuante reg. tex. in cap. Licet, 11. vers. cum conceditur, de priuil. in 6. vt post Bald. & alios, quos citat, bene aduertit Dec. in dict. l. scrinarios, num. 11. Intendit Ioannes de Platea in l. 3. num. 2. Cod. de fund. patrimon. lib. 11. vbi inquit priuilegia concessa Ecclesijs, vel clericis respectu rerum comprehendere vasallos, de qua re latius agemus de sententijs inquisit. lib. 1. cap. 4. nunc differendum est an

11 iudices inferiores Ecclesiastici possent reum in carcerem conijcere, & videbatur, eos id posse facere, quia inhibitio Auditoris eam habebat conditionem si intra tres menses sententiam absolutoriam obtineret, alias si intra illum terminum eam sententiã reus non ostenderet, videbatur Auditoris inhibitionem cessare: sed verius est in hac specie, de qua agimus id non obtinere. Nam caute quidem Auditores in suis inhibitionibus illũ terminum solent præfigere, ne appellantes ad inueterata crimina redeant, dum interim, pendente appellatione, iudices a quibus, nihil aduersus reum in illa causa possunt statuere iuxta cap. primum, & per totum, vt lite pendente, totus titulus, Nil nouari appellatione pendente: fitque sæpe sæpius, vt ipsi appellantes ob eam causam data opera negligant appellationem prosequi, & in infinitũ causam protrahant, vt interim impudice in sceleribus se-

curi permaneant. Id tamen ſane intelligendum eſt quando conſtat appellantem non proſequi cauſam appellationis, vel eam, data opera, dilatare, at in hac cauſa conſtabat reum ſuper eadem cauſa ab Vlyſipone Eboram ſe contuliſſe, vnde pendente cauſa,& reo eam proſequente, impoſſibile erat afferre ſententiam abſolutoriam, ideoque inhibitio non ceſſabat: adeo vt ſoleant aliqui docti Iud. Eccleſ. Licet conſtet appellantes ſuam non proſequi appellationem, terminum præfigere, vel ad oſtendendam ſententiam abſolutoriam, vel ad docendum an in cauſa procedatur, quòd iuris regulis maxime conſonat,nec ſtatim elapſo termino inhibitoriæ contra illos procedunt ob reuerentiam ſedis Apoſtolicæ. Sæpe enim exiſtimãt Auditores cauſam finiri poſſe intra certum ſpatium, quod tamen propter aliquam cauſam fieri nõ potuit, vt in hac apparuit, in qua fere in illo termino finiri debuerat, ni Auditor dubitans de fide vnius teſtis articulum receptionis teſtium committeret. Adde intra illum terminum trium menſium præfixum ab Auditore non eſſe computandas ferias, quæ in hoc medio tempore interuenerunt, in quibus cauſa quieuit, & ita reo nihil eſt imputandum argumento, tex. in cap. quia diuerſitatem, de conceſſione præben. l. 1. §. dies autem iſtos, quibus appellandum eſt ad aliquid vtiles eſſe, oratio

ſancti

ſancti Marci voluit, ff. quando appellandum
ſit, præſertim, quòd vbi conſtat reum in cau
ſa procedere, ſuperioremque de ea cogno-
ſcere datur inhibitio iuris notiſſima; illa eſt,
non poſſe iudicem inferiorem de cauſa cogno
ſcere, de qua apud iudicem ſuperiorem tra-
ctatur; cap. vt noſtrum, de appellation. cap.
Licet, de offic. leg. Nec excuſabit iudices in-
feriores Eccleſiaſticos ſi dixerint pro eodem
crimine, vel diuerſis reum in carcerem con-
iectum eſſe: nam ſi eſt idem crimen, vel de-
pendens, non poteſt ob eam cauſam a Iudi-
cibus Eccleſiaſticis inferioribus in carcerem
conijci: tum quia iam illa cauſa in ſuperiori
iudicio pendet, iuxta dict. cap. vt noſtrum,
dict. cap. Licet, tum, quia de eodem crimine
non poteſt tractari apud diuerſos iudices, ca-
pit. final. de reſcriptis, ibi ſuper vno nego-
tio, &c. l. vnica. §. fin. Cod. de aſſertione tol-
lenda; item nec ſi crimen fuerit diuerſum po-
terit de eo tractari apud diuerſos iudices
quãdo ſub vno iudice poſſunt tractari cõmo-
dius dict. cap. fin. ibi vel etiam malitioſe ſu-
per pluribus perſonalibus actionibus, quæ
ſub vno iudice poſſent tractari cõmodius per
varias litteras coram diuerſis iudicibus tra-
hunt, &c. dict. cap. diſpendia, ibi vt ſi quis
contra alium plures perſonales mouere vo-
luerit quæſtiones, non ad diuerſos iudices,
ſed ad eoſdem ſuper omnibus huiuſmodi quę-

ſtionibus litteras ſtudeat impetrare, gl. in d. cap. fin. verbo. Ad diuerſa loca, immo ſi ex petitione partis, vel aliunde Iudici ſuperiori conſtiterit, cóntra reum in diuerſo iudicio crimen intentari, cognoſcẽs de crimine apud ipſum commodius poſſe tractari, vetabit iudicem inferiorem, maxime parte poſtulante, procedere, vel ſi ad id habeat iuriſdictionem, ad ſe acta omnia referet; vulgo auocara os autos, ad quæ reducenda ſunt, quæ tradunt doctores in dict. cap. fin. vbi eleganter, Abb. num. 13. & in dict. cap. diſpendia, de reſcript. in 6. Bar. in l. 2. ff. cuſtod. reor & in leg. contra pupillum, §. qui ad maius, vbi Alexan. de Imol. ff. de re iud. iuuat. l. per minorem, 54. ff. de iudicijs. Quæ omnia non ſolum in delegatis procedunt, ſed etiam in ordinarijs, leg. prima, ibi, Sed non poteſt, qui apud alterum nomina ediderit, apud alterum manumittere, ſeparatæ enim ſunt manumiſſiones, ff. de offic. Conſul per quem text. id tenet Io. Monach. in dict. eap. diſpendia, prout refert Dominic. ibi, nu. 11. intendit Abb. vbi proxime cum igitur crimen de quo reus accuſabatur, & pro quo in carcerem coniectus fuit, vel erat idem, vel ſi diuerſum fuit, leuius erat, quàm illud de quo apud Auditorem tractabatur, nec poſſet commode reſpondere coram diuerſis iudicibus tam longe commorantibus, præſertim quòd ipſi iudices Eccleſia-

ſtici

ici inferiores, pendente appellatione, ſu-
ecti erant, cap. ad hæc 6. capit. propoſuit
4. de appellat. inſignis Nauar. in cap. cum
ontingat 10. cauſa nullit. verſ. at replicari
oteſt, de reſcriptis; Robert. Marant. de or-
in. iudic. 6. part. verſ. & quamquam appel-
atio. num. 61. parte poſtulante, & N. dele-
ato iubente deberent iudices reum e carce-
e liberare, quòd ſi noluerint, poterat dele-
atus ad recipiendos teſtes, contra eos pro-
edere ne ſibi articulum receptionis teſtium
emandatum impedirent. Nec ſupradictis
bſtabunt, dict. cap. propoſuit d. c. ad hæc.
, & ibi Abb. num. 2. aſſerens ex illis iuribus
robari poſſe aliquem compelli ad reſpondē-
um eodem tempore coram diuerſis iudici-
us in diuerſis cauſis. Nam reſpondemus id
empore illorum iurium potuiſſe fieri, ſi pars
on oppoſuiſſet exceptionem, vel quia id tūc
emporis non erat prohibitum, vel poſtea
etitum fuit per Gregor. ix. in dict. cap. fin.
e reſcriptis, & vberius per Innocent. iiij.
n dict. cap. diſpendia, de reſcript. in 6. vel
uòd de illis criminibus, aut cauſis commo-
e apud diuerſos iudices poſſet tractari, quo
aſu id poteſt fieri Abb. in dict. cap. fin. num.
3. ſecundum quem debes intelligere verba
n dict. cap. ad hæc. Nec dicas hunc intelle-
tum eſſe diuinatorium, nam apud noſtros do
tores doctrina eſt notabilis, quam non obli-
uiſca-

uiſcaris ad bonam iurium intelligentiā, quòd
quando textus non decidit principaliter vnā
rem, ſemper præmittendi ſunt termini habi-
les in illa re, de qua text. principaliter non lo
quitur, argumento notabilis, text. in l. qui
teſtamento. 20. ibi, Hi enim teſtes poſſunt
adhiberi, ſi aliud eos nihil impediat, ff. de te-
ſtam. In hac cauſa aliquot dubia mouebant,
12 nunc iud. Eccl. nunc curioſi aliqui, quæ re-
feram: & confutabo, non vt exiſtimem id eſ-
ſe neceſſarium: cuilibet enim, etſi non docto
reſponſio nota erit, ſed vt huic materiæ pleniſ
ſime ſatisfaciamus primum dicebant N. de-
legatum eſſe excommunicatum ex Bulla Cœ-
næ Domini, in qua reperitur excommunica-
tio aduerſus impedientes iuriſdictionem Ec-
cleſiaſticam; ſed id inciuile eſt, qui enim iu-
riſdictione Eccleſiaſtica ſedis Apoſtolicę pro-
cedit non impedit iuriſdictionem Eccleſia-
ſticam argumento, l. cœlicolarum, Cod. de
Iudæis. Immo excommunicatio illa videtur
aſtringere dictos Iudices Eccleſiaſticos, &
eos qui illis fauorem dederunt, dum ligat om
nes, qui impediunt mandata ſędis Apoſtoli-
cæ, vel Nuntiorum eius, vt eſt expreſſum in
nona clauſula Bullæ Cœnæ, & notauit Nauar.
in Manual. latino cap. 27. 3. to. fol. 329. Idq.
multo magis oportebat fieri, nam iuriſdictio
ordinaria plures miniſtros habet, & potentes
iudices, qui eam poſſint defendere, non ſic
iuriſ-

urifdictio delegata, quæ inermis eſt & parum
ralida, ideoque neceſſe fuit vt ſummus Ponti
fex eam quoad fieri poſſit, illa excommuni-
catione tueretur. Secundum dubium erat,
Auditorem non potuiſſe delegare cum ſit de-
egatus ab inferiore, iuxt. cap. cum cauſam,
52. de appellation. l. fin. ff. de offic. eius, Cui
lubio reſpondemus diſtinguendo. Nam ſi Au
litorem legati æquiparemus Auditoribus
Romanæ Curiæ, ordinariam habet iuriſdi-
tionem in procedendo, & ita in noſtro caſu
oterat ſubdelegare, cum ille actus ſubdele-
gandi fuiſſet geſtus ante definitiuam ſenten-
iam, & ſit de proceſſu, cap. ſi a ſubdelegato
4. de offic. delegat. in 6. notat Dominicus
n capitulo diſpendia, numero ſeptimo, de
eſcriptis in 6. gl. prima, in Clementin. Au-
litor, de reſcriptis intendit Abbas in capi-
ulo ad præſentiam, numero tertio, de ap-
ell. Gomeſ. in cap. 1. num. 79. de reſcriptis,
n 6. Vantius de nullitatibus, tit. ex defectu
iuriſdictionis delegatæ, num. 7. ſi vero Au-
litor eſt delegatus, abſque dubio poterit arti-
ulum cauſæ cum iuriſdictione delegare, vt
rat ille de quo N. cognoſcebat, poſt Archi-
liaconum notat Dominicus, & Peruſin. in c.
2. de offic. deleg. lib. 6. vbi illud addunt, dele-
gatum delegati ad Vniuerſitatem cauſarum
vnam & plures cauſas poſſe delegare, quia
equiparatur legato Proconſulis cap. 2. de
offic.

offic. legati lib. 6. qui id potest facere, gloss. in l. legatus ad med. ff. de off. proconf. & legat. Domin. & Peruf. in d. c. 2. Cũ igitur auditor legati habeat Vniuersitatẽ causarũ, merito vnam, & plures causas poterit delegare. Addo probabilius mihi videri Auditorem habere iurisdictionem ordinariam legati, de qua in dict. cap. 2. de offi. legat. in 6. aduertit Alciat. vbi supra, & nequaquam esse delegatum, quemadmodum dicimus secundum veriorem
16 & communiorem sententiam, Vicarium non esse delegatum Episcopi, sed habere iurisdictionem ordinariam Episcopi, vt notant nostri Canonistæ, in rubrica de offic. ord. & de offic. deleg. Legistæ in rubr. ff. de offic. eius, vltra alios gloss. 1. in cap. Romana de appell. in 6. Andreas Alciatus, in rubricam de offic. ordin. num. 23. Couarr. lib. 3. resolu. cap. 20. numero 4.

17 Tertium dubium est, delegatum inferioris, idest Auditoris legati non posse punire resistentes, qui non subsunt potestati primi delegantis, hoc est Auditoris, vt notat Abb. in cap. significasti, num. 5. de offic. deleg. ad id respondeo Serenissimum principem Albertum huius regni Lusitaniæ legatum de Latere habere iurisdictionem Ecclesiasticam super omnes, cum totius prouinciæ legatus sit, cap. 1. de offic. legat. cap. 2. eodem tit. lib. 6. & per consequens Auditorem, qui eius iuris-

dictionem

ictionem exercet, & licet Abb. vbi proxime
xistimet delegatum non posse punire sibi re-
stentes, nisi sint subiecti primo deleganti, ta-
ien id non videtur verum : quilibet enim de-
gatus poteſt punire sibi resistentes, cuiuſ-
umque iurisdictionis illi sint. eam enim iu-
sdictionem habent a lege, non a primo dele-
inte, cùm causa delegata alicui, censeantur
li omnia concessa sine quibus eius iurisdi-
io explicari non poteſt, & ita coertio in
esistentes, & impedientes iurisdictioné, iux-
regul. cap. præterea, de offic. eius, dum
robant commissa causa censeri omnia com-
issa sine quibus illa explicari non poteſt, &
andata iurisdictione coertionem censeri
emandatã, vt tradit Lusitanus Gaspar Vaz,
ui in Patauina Academia floruit tempore
egis Emmanuelis in l. imperiũ, mihi, fol. 18.
erſ. vlt. pro complemento materiæ, ff. de iu-
sdict. omn. iud. Plane non poteſt vllo modo,
el saltem commode explicari causa, nec iu-
sdictio delegati si non posset punire quoscũ-
ue resistentes, illusoria enim esset eius iu-
sdict. l. fin. ff. de off. eius, a lege censetur ad
data poteſtas, vt supra diximus, & ita con-
a Abb. melius aduertit Decius in dict. cap.
gnificasti, num. 3. versic. sed aduertendum
t.

Ex quibus omnibus infertur perperam fe-
sse excommunicatos ab N. delegato, qui
poſt

post declarationem publice sacra fecerunt, ius publice partibus reddiderunt, & publice communicarunt, cum rite aduersus eos processerit, & appellationes friuolæ fuissent a delegato N. iudicatæ. Licet enim magis præsumatur pro appellatione, quàm pro sententia ad hoc, vt si quis fuerit excommunicatus, pendente appellatione, de qua bona fide confidit, possit se gerere pro non excommunicato cap. dilectis, de appellatione, Innocentius in cap. bonæ memoriæ, de appellation. Nauar. in dict. cap. cum contingat, remed. 3. vers. secunda decisio. id tamen duobus modis, meo iudicio, limitandum est; primo vt non procedat quando notoria est iustitia sententiæ, a qua fuit appellatum, vel id est dubium, Cardin. in clemen. 1. num. 13. de sententia excommunicat. Abbas in cap. pastoralis, nu. 12. de appellatione, intendit Nauar. vbi proxime ad fin.

Secundo vt non procedat quando iudex, a quo, pronuntiauit appellationem esse friuolam, quia tunc cum magis præsumatur pro Iudice, cap. in præsentia, de renuntiatione pars, iam non potest confidere secure de appellatione, & ita abstinere debet, cum igitur N. delegatus pronuntiauerit appellationem esse friuolam, tenebantur iudices Ecclesiastici inferiores abstinere. Insuper in alia re iudices prædicti errasse videntur, dum scilicet

statim

atim post declarationem publice communicarunt, licet enim excommunicatio fuisset nulla, cum tamen nullitas non fuisset notoria, oportebat illos publice denuntiare eius nullitatem, vt post Paludan. & alios tenet insignis Nauarr. in dict. cap. cum contingat, remed. 3. vers. quinto facit, cum igitur id non fecerint grauiter errarunt, & scandalum pusillis præbuerunt, quod maxime vitandum est cap. nihil, de præscript. cap. 1. de noui operis enuntiatione, præsertim hoc tempore, quo circumsepti hæresum monstris in magno periculo omnes catholici versamur. Non abs re alicui videbitur, siquidem huc vsque de sacerdote reo incarcerato egimus, breuiter admonere in fine huius capituli, non esse iuri, aut rationi consonum id, quod aliqui iudices Ecclesiastici faciunt dum sacerdotes, aliosue clericos pro leuissimis culpis in carcerem conijciunt. Nam Concilium Tridentinum, de reformatione, sessione 25. cap. 14. constituit clericum conuictum de crimine incontinentiæ, primo tertiam partem redditum beneficij amittere; secundo a beneficio esse suspendendum.

Tertio tandem eo priuandum esse: at in fine subdit: Clericos vero, qui non habent beneficia carceris pœna, & alijs pœnis puniendos, quæ in iure canonico sunt præscriptæ, plane significans clericos habentes beneficia

pro

pro crimine incontinentiæ non esse in carcerem conijciendos ante sententiam, vt patet per argumentum a contrario sensu, quod in nostro iure validum est, l. 1. ff. de offic. eius: id etiam declarando dictum Concilium Tridentinum, disponit constitutio huius Eborensis Archiepiscopatus, tit. 16. a principio. quod rationi maxime conuenit, licet enim quando de similibus criminibus clerici accusantur, notorium sit eos aliquam infamiam incurrere publice, cum in iudicio accusatio instituatur, argumento, cap. final. & ibi not. de cohabitatione clericorum, & mulierum: tamen multo magis ea crimina publica fiunt, si clerici in carcerem conijciantur cum magno populi scandalo & summo clericalis dignitatis dedecore subtrahuntur Ecclesijs diuina officia, ipsis miseris clericis alimonia, quam ex beneficij redditibus, & sacris celebratis sæpe sæpius sibi cōparant; quinimmo, & iuri communi consonant ea, quæ Conciliū Tridentinum, & constitutio Archiepiscopatus disponunt: tradit Bernardus Diaz, in practic. cap. 6. num. 7. & ibi Salzedo. etenim cum carcer iure Canonico, & ciuili regulariter non sit inuentus ad pœnam, sed ad custodiam, l. aut damnum. 8. in ordine. §. solet, l. mandatis, 35. ff. de pœnis, adiuncto, cap. 1. de nou. oper. nuntiatione, periniquū est clericum in carcerem conijcere pro cri-

mine,

mine, quo probato nullam pœnam corporalem, sed solum fructuũ beneficij amissionem sustinere debet, ideoque summus Pontifex in cap. clericos, de sententia excommunic. in 6. constituit, clericos non esse in carcerem conijciendos nisi excessus enormitas, vel alia causa rationabilis eos suaserit detinendos, intendit Concilium Tridentinum de reformat. sessione 25. cap. 6. ibi, In criminibus tamen ex incontinentia prouenientibus, de qua in decreto de concubinarijs, & in atrocioribus delictis depositionem, aut degradationem requirentibus, vbi de fuga timetur, ne iudicium eludatur, & ideo opus sit personali detentione possit initio solus Episcopus, &c. nec obstat, cap. tuæ. 6. de pœnis, cap. quamuis, 3. eodem tit. lib. 6. Concil. Trident. vbi supra, cap. 14. ibi carceris pœna, in quibus iuribus carcer in pœnam imponitur. Respondemus enim id aliquando fieri post sententiã latam, in qua reus condemnatur in crimine grauissimo, quod grauem pœnam merebatur; intendit Segura in director. Iudicum Ecclesiasticorum 2. par. cap. 13. nu. 4. nam cum Ecclesia plena mansuetudine, quam prælati, & eius ministri imitari debent, non imponat pœnam mortis, cap. 1. 51. distinctione, cap. sententiam sanguinis, ne clerici, vel Monach. Innocen. recept. in cap. qualiter, & quando in 2. de accusat. nec ad metallum, vel trire-

mes ſoleat frequenter condemnare; ne crimina penitus maneant impunita, pœnam carceris in aliquibus criminibus grauiſſimis induxit, vel vbi alia pœna commode non poteſt imponi, de qua re non agimus, ſolum enim de captura rei diſſerimus antequam de delicto plene conſtet. In qua ſpecie regula eſt certiſſima, non debere aliquem in carcerem conijci pro delicto pro quo nō venit imponenda pœna corporalis, ſi fideijuſſores dederit, vel facultates idoneas in loco poſſederit, iuxt. l. 1. ff. cuſtod. reor. vbi notat Bart. & doctores communiter, & in praxi obſeruari colliges ex Boſſ. in practica criminali, tit de carcerato fideijuſſoribus committendo, Iulio Claro in practica criminali, quæſt. 46. num. 7. intendit Abbas in cap. legebatur, num. 1. de maior. & obedien. vbi ait, quod iniuria fit ei cuius verbo credi debet, ſi ab eo exigitur ſcriptura ſicut in ſimili dicitur, quòd iniuria fit ei, qui ducitur ad carceres, ſi non admittitur præſtans idoneos fideiuſſores, & ibi citat multos. Felinus num. 2. Segura in directorio Iudicū Eccleſiaſticorum, diſtinctione 2. parte cap. 13. num. 11. & 13. Amplia, vel ſi facultates in loco habeat iuxta dicta leg. ff. cuſtod. reorum, intendit Dominicus in dicto capit. ſi clericos, num. 6. & 9. Quæ omnia adeo vera ſunt, vt etiam ſi clericus non habeat beneficium, pro crimine incontinentiæ,

quod

quod pœnam corporalem non mereatur, non possit detrudi in carcerem ante sententiam, si præstet idoneos fideiussores, vel in loco habeat facultates iuxt. supradicta. Tridentinum enim vbi supra in cap. 14. tantum agit de carcere imponendo post sententiam.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Non est recedendum facile a littera vulgari textus.*
2 *Typographi reprehendendi sunt grauissime si ex sententia vnius, vel alterius, litteram vulgarem mutent, & quid agere debeant.*
3 *Littera vulgaris huius text. recipienda est, non vero illa, Quam aliqui noue afferunt.*
4 *Quid significet, vua, in hoc textu declaratur.*
5 *Si vua abscissa sit, & seruus conualuit, nec amplius renascitur non est locus redhibitioni, secus si non conualuit, vel vua renascitur.*

CAPVT SEXTVM.

1 Idem ait, Si vua in gutture
" alicuius præcisa sit, tollere ma
" gis, quàm præstare redhibitio-
" nem, quia morbus minuitur.
" Ego puto si morbus desinit, nõ
" esse redhibitioni locum, si autem vitium per-

 seueret,

seueret, redhibitionem locum habere. Hæc sunt verba Iureconsulti Vlpian. in l, quæritur 14. §. Idem si vua, ff. de ædilitio edicto: quæ sic leguntur in vulgaribus codicibus, vt legit Budæus in Pandect. in hac lege in §. Si quis habeat. Anton. Augustin. præsul Reuerendissimus, & bonarum litterarum summe studiosus lib. 1. emendationum, cap. vltim. in alia re emendans, text. quod non probo: neque enim a vulgari, & recepta littera facile recedendum est, nisi cum vel sententia non quadrat, vel alius error apparet: aliter facile erit vnicuique ad libitum litteram inuertere, idque ego soleo dicere ex multis inuersionibus litterarum, quibus certe scio litteram
2 communem prꝫstare. Illudque magis ægrefero typographos propter dictum vnius, vel alterius litteram vulgarem librorum emendare: id enim acriter reprehendendum erat. Imprimant secundum litteram vetustiorem: & in margine adijciant cuiuscũq. animaduersionem, vel censuram, vt plane sciamus, quid communis, & antiqua littera habuerit, & quid recentiores in melius reformauerint, liberumque sit cuilibet vel defendere litteram vulgarem, vel recipere nouam emendationẽ
3 recentiorum, quod hic admonere libuit. video enim clarissime in hac lege id, in quo Typographi peccant. etenim cum in hoc textu secundum litteram vulgarem, & communem,

lega-

legatur, idem ait si vua, & sic legant Budeus & Augustin. supra citati, iam in multis codicibus legitur, idem ait, si vena, propter dictum vnius illud existimantis, cras aliter Typographi litteram mutabũt propter alterius opinionem, cum sine dubio hic legendum sit secundum vulgarem editionem, idem ait, si vua. Nam quis dicet pręcisa vena inguttture alicuius, in quo quælibet incisio nimis periculosa est secundum Medicos, non laborare morbo, illumque hominem morbosum appellari non posse. Nemo sane, nisi ille, qui ignorans, quid sit vua, facilem habeat animum ad mutandas litteras receptas. Defendo igitur litteram communem & vulgarē dum habet, idem ait si vua, est autem vua morbus, pellicula quędam in fine palati dependens, circa fauces, vt in homine hiante conspicitur, sic dicta, quia vt vua dependet, & humiditate variatur, & est vocis moderatrix, & aliquando ad similitudinem vuæ intumescit, de quo morbo late agit Galenus 11. de vsu partium, cap. 11. littera d. Auicenna 93. tract. vnico, cap. 1. Philosoph. lib. 3. cap. 3. facit mentionem huius morbi, Plinius multis in locis illi remedia adijciens: apud nos, *gorgonços*, appellari audiui in quadam Lusitaniæ parte. Remedium magnum est prædicto morbo, si credimus ipsis medicis, dum intumescunt, vuas abscindere, sed est quàm periculosum,

ideoque maximas docent cautelas ad earum abſciſſionem,& ob id Iureconſultus Pædius aiebat,ſi abſciſſæ ſunt redhibitioni non eſſe locum, quia adhibito principali remedio morbus diminutus eſſe videbatur, ſed melius Vlpianus, optimus magiſter, qui propter periculum abſciſſionis,& renaſcentis mali diſtinguit, aut morbus, ſcilicet vua, deſinit per abſciſſionem,& tunc non eſt locus redhibitioni; aut poſt abſciſſionem adhuc manet periculum, vel ipſa vua renaſcitur, & tunc cum adhuc morbus non deſierit, redhibitioni locus eſt.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur quæſtio examinanda, & referuntur duo argumenta pro parte affirmatiua.*

2 *Referuntur Auctores aſſerentes partem affirmatiuam quæſtionis.*

3 *Contraria ſententia affertur, & duo argumenta eam ſuadentia.*

4 *Citantur Auctores, qui tenent hanc contrariam ſententiam.*

5 *Declarantur breuiter diuerſæ doctorum opiniones in hac materia.*

6 *Romanis fuit fere Religio decedendi cum teſtamento, ideoque plures inſtitutiones ſubſtitutiones faciebant; traduntur que definitiones ſubſti-*

ſubſtitutionum, & diuiſiones.

7 *Non poteſt Paganus verbis directis, aut ciuilibus ſubſtituere, & declaratur ſignificatio verborum, ciuilia, & directa, obliqua, & precaria.*

8 *Semper attendi debet, & obſeruari teſtantium voluntas, quæ optime colligitur ex verborum tenore.*

9 *Proponitur concluſio reſpondens quæſtioni propoſitæ aſſerens ſubſtitutionem factam, quæ non potuit iure directo valere minime trahi ad fideicommiſſum, niſi ex voluntate teſtatoris, aut aliunde contrarium colligatur.*

10 *Traditur intellectus, l. Scæuola. ff. ad Trebell. & cap. Raynutius, de teſtam.*

11 *Traditur intellectus, l. Credendum, §. ſi vero maritus, ff. qui petant tutores.*

12 *Expenditur doctrina Pauli Caſtrenſis, conſilio 43. volum. 2.*

13 *Proponuntur difficultates aduerſus intellectum approbatum.*

14 *Redditur reſponſio ad difficultates propoſitas.*

15 *Proponitur intellectus communis ad l. precibus C. de impuber. & alijs ſubſtitutionibus.*

16 *Confirmatur intellectus communis duobus fundamentis.*

17 *Reijcitur intellectus communis.*

18 *Traditur verus intellectus ad legem, precibus, de impub. & alijs ſubſtitut.*

CAPVT SEPTIMVM.

1 SCAEVOLA respondi: Si pater filium ſuum impuberem ex aſſe ſcripſerit heredem, eique codicillis ſubſtituerit, deinde filius impubes deceſſerit, licet
„ ſubſtitutio inutilis ſit, quia codicillis heredi-
„ tas neque dari, neque adimi poteſt: tamen
„ benigna interpretatione placet, vt frater,
„ qui ab inteſtato pupillo ſucceſſit, ſubſtitutis
„ fideicōmiſſo obligetur. Quòd ſi inuicem fue-
„ rint ſubſtituti, & in fideicommiſſo ſubſtitu-
„ tionem valere, vnoque eorum mortuo, qui
„ ſuperſunt, totum accipiunt. Hactenus Scæuola Iureconſultus, ex quo text. poſt Bart. ibi, doctores communiter deducunt, ſubſtitutionem directam factam in codicillis trahi ad fideicommiſſariam: idque extendunt multi ad omnem ſubſtitutionem, quæ non potuit valere iure directo, plures tamen id non admittunt: alij, vt apud nos ſæpe ſæpius fieri ſolet, ſi Comico credimus, dubitant. In gratiam igitur doctorum diſſentientium, quæſtionem hanc diſcutiemus, Vtrum ſubſtitutio compendioſa facta a pagano, quæ non potuit valere iure directæ pupillaris intra pubertatem, poſtea ad fideicommiſſariam trahatur? Nam ex illius reſolutione intellectus dictæ, l. Scæuola, apparebit, & articuli propoſiti mate-

riam

riam declarabimus. Et pro parte affirmatiua, quòd ſcilicet ſubſtitutio compendioſa a pagano facta, quæ non potuit valere iure directæ pupillaris intra pubertatem, ad fideicommiſſariam trahatur; argumentor ſic: Subſtitutio, quæ non potuit valere iure directo, quia ſine ſolemnitate facta fuit, verbi gratia, in codicillis, vel propter conditionem illius, cui ſubſtituitur, vt quia eſt pubes emancipatus, vel extraneus trahitur ad fideicommiſſariam, ſed in hac ſpecie compendioſa facta a pagano nõ potuit valere intra pubertatem iure directæ pupillaris, ergo ad fidei commiſſariam trahenda eſt. Maiorem huius argumentationis probat ſummus Pontifex, ſi recte ponderetur, in cap. ſi Pater, de teſtamen. in 6. Iureconſultus in hac lege, Scæuola, ſubtilis Papinianus in l. Centurio, ff. de Vulgar. Cuius rei illa videtur arguta ratio, quia cum ſemper actus noſtri eam interpretationẽ habere debeant, vt quoad fieri poſſit omnino valeant, neceſſarium eſt mentem eos celebrantium interpretari ſecundum actus, & rerum diſpoſitarum naturam, vulgaris regul. l. plenum. §. equitij, ff. de vſu, & habitat. leg. cum vnus. §. fin. ff. de aliment. & cibar. legat. Atque ita maiorem hanc tamquam in iure ſatis notam conſtituit Accurt. cui tam libenter iure optimo credunt interpretes, in leg. verbis ciuilibus, verb. volunt. ff. de vulgar.

& pu-

& pupill. gl. in l. cum quis decedens. §. Sciam, per text. ibi, ff. de legat. 3. verb. accipere: ex nostris iuris Pontificij professoribus, post Ioann. Andr. Anton. & Abb. docet Imol. in cap. Raynutius a num. 179. de testamen. Berous, consil. 45. num. 8. Francus, & Domin. in cap. si Pater, a num. 73. de testam. in 6. ex legum prudentibus eorum Coryphæus, Bart. in leg. si filius familias, §. vt quis heredem, num. 1. ff. de leg. 1. Bar. in l. posthumus. §. si Paganus, num. 2. ff. de iniusto rupto, notanter, Alexand. nu. 10. & Cumanus in dict. §. vt quis heredem, Fulgosius in l. precibus, num. 9. de impub. & alijs: Alciat. in dict. leg. verbis ciuilibus, Costa in dict. cap. si pater 3. par. verb. interdum. num. 3. Vigilius in §. fin. Instit. de pupillari. Zazius de substit. a num. 17. Franciscus Gratian. de vulgar. & fideicommissar. substit. num. 7. Bursatus, consil. 71. num. 11. Iacobus Boniour in legum ænigmat. cap. 19. Ne mirere, quæso, humanissime lector, si præter solitum morem plures doctorũ allegationes congeramus, libet enim ostendere modum, & stylum, quem plerique obseruant in Academijs, hanc enim quæstionem dum Iuuenis essem, & ad gradum licentiaturæ aspirassem, ventilaui in alma Conimbricensi Acad. gaudet enim illa ætas hac doctorum farragine, hoc jurium apparatu, a quo in scribendo, & in lecturis maxime fugien-

giendum esse puto. Minor autem, vt ad propositũ redeamus, quòd scilicet hæc substitutio non potuit valere iure directæ pupillaris ex fictione constare debet, fingimus enim hanc compendiosam non posse sortiri effectũ pupillaris directæ, quod sæpe sæpius potest accidere. Verbi gratia, si adoleuerit impubes, vel si arrogatus fuerit, vel alijs modis quibus pupillaris substitutio euanescit, vt alias docet Augustus in §. qua ratione Instit. de pupil. colligitur ex l. 2. §. plane l. sed si plures. §. si ex asse. ff. vulgar. docet gl. in §. masculo, verb. substitutio Institut. de pupillar. gl. in l. quod fidei commissum verb. euanescit, ff. de legat. 1. vltra antiquiores resoluit Imol. in dict. cap. Raynutius, num. 86. Politus de substitutio. cap. de pupillari, a num. 41. Costa in cap. si pater, verb. interdum, a num. 42. Couarruuias in dicto capitulo, Raynutius. §. 9. num. 6. Alciat. in l. 1. num. 158. ff. de vulgari, Conan. commentariorum iur. ciuil. lib. 10. capit. 8. num. 9. Celsus Hugo, consilio 68. num. 4. & consilio 71. nu. 1. Bursatus consilio 51. num. 23. Gomes. tom. 1. cap. 7. num. 3. consequentia recte infert.

Secundo pro eadem parte sic arguo: In omnibus mortalium actibus, & præcipue iam iam decedentium supremis elogijs illud obseruari consueuit a nostris legum prudentibus, vt quoad fieri possit volũtas agentium

confer-

conseruaretur, sed cum aliquis testamentum condit, id maxime exoptat vt ab eo relicta quoquo modo adimpleantur, ergo substitutio compendiosa a pagano facta, quæ non potuit valere iure directo ad fideicómissariam trahenda est. Maiorem probat text. in l. in conditionibus. ff. de condition. & demonstr. text. in l. in testamentis, ff. de reg. iur. text. in l. cum quæstio. C. de legat. tex. in leg. cum virum, Cod. de fideicommiss. text. optim. in leg. non aliter ff. de leg. 3. Cuius rei illa probatio sufficiat, Iurisconsultos scilicet tam anxie verborum significationes exquisiuisse, solius voluntatis habendæ gratia, & ob id Quintilianus aiebat, Iureconsultos ex verbis viuere. Doctorum testimonijs parcimus, qui infiniti prope citari possent. Vix enim vnus aut alter est ex tot millibus, qui id axioma sæpius non vsurpet. Minorem vero probat text. in leg. ex facto 17. ff. ad senat. consult. Trebellian. in principio, ibi, verum videri per hoc rogasse vt hereditatem suam ei restituat, l. similes. ibi, Nec credendus est quisquam genus testandi eligere ad impugnanda sua iudicia, ff. de militar. testam. l. qui filium, ff. ad sent. consult. Trebellian. l. illud, §. tractari, ff. iure codicillorum, l. filius familias, §. Vt quis heredem, ff. de legat. 1. l. imperator. §. penult. ff. de leg. 2. l. quidam testamentum, ff. de vulgar. & pupillari. l. vxorem. §. Seium, ff.

leg. 3. l. Si mater, Cod. de inoffic. testam. §. sed & si quis, vers. testamentum, Instit. quibus modis testamenta infirm. idque probatur manifeste ex reg. tex. in l. multum interest. ff. de verborum obligatione, per quæ iura id tamquam certissimum constituit, gloss. verb. voluntatem, in l. heredes mei, §. cum ita. ff. ad Senatus consultum Trebellian. gl. in l. cum proponebatur. verb. quæreretur. ff. de leg. 2. docent vltra antiquiores, Paulus Imola, & Cuman. in dict. §. vt quis heredem, Boerius, decisione 44. num. 16. Costa in dicto cap. si Pater 3. parte verb. interdum, num. 102. Iacobus Boniour, in legum ænigmat. cap. 19. notat Iason in l. 1. §. si quis ita, ff. de verbor. num. 26. refert multos Andr. Tiraquell. de primogen. quæstione 53. num. 29. idem Tiraquell. in l. si vnquam, verb. libertis, numer. 421. Gomes. 1, tom. cap. 7. nu. 4. consequentia recte infert. Et ita hanc sententiam his, & alijs argumentis, quæ mihi non adeo arri-
2 dent, tenuit Innocentius, qui an primus, an secundus huius opinionis auctor fuerit, parum ad nos pertinet, in dicto capitulo, Raynutius, num. 3. & 5. Ioan. Andr. num. 19. in dicto cap. si pater, vbi Dominicus, & Perusinus, num. 73. communem appellat Anton. in dict. cap. Raynutius, num. 4. & tamquam æquiorem amplectitur Abb. num. 21. vbi cõmunem Canonistarum dicit Imol. num. 143

Ex

Ex legum prudentibus in eam inclinant Bar. in dicta l. centurio, a num. 14. Bald. in l. ex tribus, Cod. de inoffic. testamen. Salicetus in l. precibus, Cod. de impub. & alijs substi-stitution. vbi Dec. defendit, num. 17. allegarunt antiquiores legum prudentes Alexand. & Philippus Corn. in dicta leg. Centurio, nu. 64. Corraſ. in dicta l. precibus, num. 87. Politus de substitutione, cap. de compendiosa, num. 25. Zazius eodem tractat. num. 17. latissime defendit Galliaula in dicta l. centurio, colum. 47. vbi Lanfranc. Orian. a nu. 24. Gomeſ. 1. tom. cap. 3. a num. 4. Aeguinarius Baro lib. 5. Manual. tit. 6. in principio, Burſat. consilio 8. num. 29. latissime, Sfortia odo in
3 tract. de compend. part. 5. art. 3. concluſ. 9. fol. 158. Contraria tamen sententia, immo, quòd substitutio compendiosa ad fidei commissariam nō trahatur haud leuibus fulcitur argumētis. pro qua primo sic arguitur: Actus nequaquam possunt operari sine voluntate eos celebrantium, atqui si substitutio compendiosa ad fideicommissariam traheretur, iam actus sine voluntate agentium operaretur, ergo compendiosa substitutio quæ non potuit valere, ad fideicommissariam minime trahitur. Maiorem probat text. in cap. cum voluntate de sentent. excommunic. l. 1. ff. de pact. l. 2. §. si conuenerit, ff. depositi, l. non omnis. ff. si certum pet. l. obligationum substantia

ſtantia. ff. action. & obligat. docet Seneca, lib. de morib. in principio, actio autem omnis, inquit, voluntaria eſt, tam honeſta, quàm turpis; vltra Ariſtot. & Philoſoph. S. Thom. 1. 2. quæſt. 2. art. 1. Sot. lib. 1. de iuſt. & iure, quæſt. 1. art. 9. ex noſtris vltra antiquiores Gomeſ. 1. tom. cap. 7. num. 3. Tiraquell. in tractat. Lignagier. §. 36. gloſſ. 2. nu. 23. Zazius in leg. ſi ſtipulatus fuerim illud, aut illud, num. 26. ff. de verbor. Franciſcus Conan. vir apprime doctus cõmentariorum, iur. ciuil. cap. 6. num. 7. Burſat. conſilio 72. num. 19. Minor vero ex eo patet, quia ſolum præſumitur feciſſe vnicam ſubſtitutionem, directam ſcilicet, quæ principalior eſt, nec ad aliam ſubſtitutionem volũtatem ſuam accommodaſſe, vt ✠ ias reſpondet Iur. conſil. in l. 1. §. ſi quis ita ff. de verb. tex. in l. an inutilis 2. reſponſo. ff. acceptil. l. hoc autẽ. ff. de heredit. vel de actione vendit, l. non codicillum, Cod. de teſtament. l. 1. Cod. de iuriſdictione omnium iudicum, tex. optimus in l. cum hic ſtatus. §. ſi quis ſponſam, ff. de donat. inter vir. & vxor. eſt elegans doctrina, Bal. in l. in teſtamento, in 2. num. 4. Cod. de teſtamen. milit. idem Bald. in l. precibus. num. 35. Cod. de impub. & alijs ſubſtitutio. Corn. in l. non codicillum, notab. 3. Cod. de teſtamen. Ioann. Crot. in dicta leg. 1. §. ſi quis ita, 1. lectur. a num. 7. Ripa. num. 15. Zazius, num. 25. re-

ſoluit

ſoluit Gomeſ. in §. in perſonam, num. 21. Inſtitut. de action. Alciat. de præſumpt. regul. 3. præſumpt. 36. ad fin. conſequentia recte infert.

Secundo, & pro eadem parte ſic argumentor: Si ſubſtitutio compendioſa, quæ iure directo non potuit valere ad fideicommiſſariam traheretur, traherentur etiam libertates directe datæ, ſed hæ non trahuntur, ergo nulla ſubſtitutio compendioſa, quæ iure directo non potuit valere ad fideicõmiſſariam trahenda eſt. Maior huius argumentationis ſuadetur, quia libertates in iure maxime ſunt fauorabiles, text. in l. libertas omnibus rebus fauorabilior eſt. ff. de regulis iuris, l. Pa-
4 pinianus. §. quarta autem. ff. de inoff. teſtam. l. Antoninus, ff. de fideicommiſſar. libertatibus, l. Imperatores, l. vlt. ff. de manumiſſis teſtamentis, idque ex eo confirmatur. Conſtat enim piam cauſam, cui libertas æquiparatur, innumera habere priuilegia, innumeros fauores, vt per Tiraquell. de priuilegijs piæ cauſæ, Couarruuias in cap. cum tibi, nu. 6. de teſtamento Menchac. controuerſiar. Illuſtr. cap. 103. num. 13. Anton. Auguſt. lib. controuerſiar. de teſtamen. quæſt. 17. Capra reg. 102. num. 3. Cricou. Com. opinion. centur. 4. concluſione 73. & concluſione 89. centur. 5. Roland. a Valle, conſil. 33. num. 18. vol. 3. Burſat. conſilio 47. a num. 6. & ad praxim

vtiliſſi-

vtiliſſime deducens Anton. a Gamma, deciſ. 175. num. 3. Minorem vero probat Iureconſultus in l. Stichus ſeruus 39. ff. de manumiſ. teſtamen. textus in l. 2. §. 1. ff. de iur. codicillor. l. libertates. ff. de fideicommiſ. libertat. text. in §. libertas, Inſtit. de ſingul. rebus per fideicommiſſum relictis aſſerit magis receptum eſſe contra alios, Alexan. in leg. 1. §. ſi quis ita, num. 6. ff. de verbor. Fulgoſ. in leg. 2. §. 1. ff. de iur. codicillor. Alciat. in dict. §. ſi quis ita, num. 31. Idem Alciat. lib. 1. Paradox. cap. 5. rurſus idem Alciat. in dicta leg. verbis ciuilibus, num. 181. vbi communem appellat, Coſta in cap. ſi pater, 3. parte, verb. perſonis, num. 13. conſequentia recte infert. Atque ita, his argumentis hanc ſententiam tenuit, gl. mag. in fin. in §. qua ratione, Inſt. de pupillari gl. vltima in l. centurio, & in dict. l. verbis ciuilibus, gl. vnica in l. in pupillari. ff. de vulg. gloſſ. in hac l. Scæuola, verb. obligatur. ff. ad ſenatusconſultum Trebel. gl. in d. l. precibus verb. fideicommiſſis gl. in dicto capitulo Raynutius, verb. ſubſtitutionis, glo. verb. abſque deductione, in dicto cap. ſi pater. Ex noſtris tenuit Auguſtinus Berous in dicto capitulo Raynutius, numero 526. Imola. num. 179. Guillelmus verb. ſi abſque liberis moreretur in 2. cap. de compendioſa, nu. 3. Ioann. Faber. in §. qua ratione, num. 21. Inſtit. de pupil. Cyn. num. 20. Fulgoſ. num. 7.

magis communem dicit Alexand. num. 64.
Iaſ. num. 29. Galliaula ex num. 262. Rip. nu.
69. in dicta leg. Centurio, ex nouioribus Al-
ciat. in l. verbis ciuilibus nu. 10. ff. de vul. Vi-
glius in dict. §. qua ratione, num. 17. Couar.
in dict. cap. Raynutius, §. 9. num. 15. Greg.
Lopez in leg. 12. tit. 5. partit. 6. gl. verb. *he-
redara*: defendit Coſta, in dict. cap. ſi pater
verb. interdum, numer. 72. Roland. conſilio
68. vol. 1. Rolandin. in tractat. de ſubſtit. in
materia compendioſæ num. 23. ſequitur Soa-
res in addition. ad Gomeſium tom. 1. cap. 7.
in fin. dicit magis communem referens fere
omnes repetentes in dict. leg. precibus, Sfor-
5 tia odo vbi ſupra. Ex his fortaſſe intelliget
aliquis non eſſe in noſtro iure quæſtionem ali-
quam, quæ tot, tantoſque iuris noſtri pru-
dentes in bella trahat. digladiantes ſæpe ſæ-
pius, hi nunc victoriam reportare contendũt,
inſultant illi protinus, illoſque, qui aduer-
ſas partes defendunt, obiurgant, inſurgunt e
contrario alij, & aperto campo diuagantur,
noua ſtratagemata ſtruẽtes clamant ſe victo-
res. hinc eſt vt hucuſque belligerantibus ſem-
per victoria anceps modo his, modo illis fa-
uens, nondum clare arriſerit. Vtriuſque par-
ti Centurio adeſt, eſt enim lex, Centurio, tan
ti mali non leuis auctor, tunc enim maior eſt
concertatio quando ſubſtitutio facta fuit ver
bis directis, nam ſi communibus concepta

fuit

fuit, tunc alij ſemper fideicommiſſariam ſub-
ſtitutionem, alij vero intra pubertatem dire-
ctam, poſtea vero fideicommiſſariã aſſerunt,
nemine, quem viderim, dempto, vt conſtat
ex Anton. Gomeſ. tom. 1. cap. 7. num. 6. Co-
uarruu. qui plures refert in dicto cap. Raynu-
tius, §. 9. num. 17. Coſta in dicto cap. ſi pater
verb. e contra, num. 8. Sfortia odo vbi ſupra,
Burſat. conſ. 71. num. 10. Ego tamen defen-
dam ſubſtitutionem compendioſam, vel dire-
ctam, quæ non potuit valere iure directo ad
fideicommiſſariam minime trahi, niſi ex vo-
luntate diſponentis, vel aliunde contrarium
apparuerit. Quod licet aliquis præſenſerit,
tamen nullus vſque ad hæc tẽpora amplexus
eſt, hoc ſi peregero non Centurionis quidem
officium mihi aſſumam, ſed tantum gregarij
6 ſorte contentus ero. Pro reſolutione primo
præmittendum eſt antiquitus apud veteres il
los Romanos, quibus teſtatos decedere pene
fuit religio, eam conſuetudinem inualuiſſe,
vt teſtamentis, primis heredibus nuncupa-
tis ſecundos adderent, vt ſi primi heredita-
tem aliquo caſu non adijſſent, eam vltimi nan
ciſcerentur, teſtatur Appian. Alexandrinus,
lib. 2. de bello ciuili Romanorum. Vnde apud
bonos auctores, omitto Iureconſultos, primi
& ſecundi heredis plerumque mentio fit, Sue-
» tonius Tranquillus in vita Auguſti, cap. de
» teſtamento eiuſdem, Heredes, inquit, inſti-

» tuit primos Tiberiū ex parte dimidia, & sextante; Liuium ex parte tertia, quos & ferre nomen suum iussit. Secundos Drusum Tiberij filium ex triente. M. Tullius pro A. Cluentio, memoria, inquit, teneo Milesiam quandam mulierem cum essem in Asia, quòd ab heredibus secundis accepta pecunia partum sibi ipsa medicamentis abegisset, &c. refertur in l. Cicero, ff. de pœnis: idem M. Tullius, lib. 1. de inuentione, Qui patris pupilli heredes in prima cera, secundos in ima appellabant Sueton. in Iulio C. Octauium ex dodrante, & L. Pinarium, & Q. Pedium ex quadrante: reliquos in ima cera; meminit Horat. lib. 2. satyra 4. dum ait.

» *Et tabulas a te remouere memento.*
» *Sic tamen vt limis rapias, quid prima secundo*
» *Cera velut versu, solus; multisne coheres.*
» *Veloci percurre oculo, &c.*

Porro huiusmodi, vt ita dixerim, secundorum heredum institutio, substitutio vocabatur. Est enim substituere in locum alterius subrogare, l. si grege, ff. leg. 1. l. in fraudem. §. conductor, ff. de iure fisc. hæc autē substitutio, relictis omnium huc vsque scribentium definitionibus, ne in re leuissima videamur immerito satagere, in hunc modum describitur, substitutio est institutio cuiuscumque heredis in locum primi, vel alterius præcedentis. Quæ descriptio consonat cum alia Accurtiana,

na, licet in aliquibus dissonet, quæ refertur in rubrica. ff. de vulgar. communiter receptus secundum Ias. in l. 1. num. 32. ff. de vulgar. Cagnol. in l. precibus, num. 3. Cod. de impuber. & alijs substit Augustin. Berous in dicto cap. Raynutius, num. 277. Peralta in rubrica, num. 16. ff. de hered. instit. & consulendo probauit Philippus Corneus, consilio 106. num. penult. lib. 2. Dec. consilio 37. num. 3. Curt. Iun. consilio 780. num. 7. Paris. consilio 76. num. 13. lib. 2. Andr. Alciat. in rubrica, ff. de vulgari, & pupill. num. 1. intendit Zazius de substit. col. 1. Viglius in princip. Instit. de vulg. num. 3. Et postremo confirmatur auctoritate Iureconsulti Caij lib. posteriorum cap. de substitution. Diuiditur autem in vulgarem, pupillarem, militarem, & exẽplarem. Compendiosa namque & reciproca sub qua breuiloqua continetur, magis modi substituendi quàm substitutio principalis dici possunt; fideicommissum autem, nec substitutio proprie, nec modus substituendi dici potest, vt colligitur ex l. recusare, §. Titius, ff. ad senatusconsultum Trebellean. l. Gallus. §. quidam recte, ff. de liberis, & posthum. l. milites enim, ff. de militar. testamento, quod communiter receptum esse contra Alexand. notat Alciat. in dict. rubrica, num. 17. vulgaris igitur est illa substitutio, quæ omnibus, & ab omnibus, & in quemlibet casum fieri

 potest

poteſt, inde dicta, quòd vulgo fieri ſoleat, & vt ait Theophilus in princip. Inſtit. de pupillari, quoniam apta, idoneaque eſt vt cuiuis fiat tum extraneo, tum filio. Pupillaris autem ſubſtitutio eſt, quæ fit liberis impuberibus in poteſtate ſubſtituentis conſtitutis, nec in aliàm recaſuris. Militaris eſt, quæ conceſſa fuit militibus, colligitur ex leg. milites, & ex leg. miles, ff. de militar. teſtamento exemplaris autem eſt, quæ fit liberis minime teſtari valentibus, furoris, vel alicuius ſimilis morbi cauſa, colligitur ex leg. ex facto, ff. de vulgar. Aliarum ſubſtitutionum, vel modorum ſubſtituendi deſcriptionem conſulto omittimus, de quibus latiſſime doctores quotquot de hac materia ſcripſerunt. Illud tamen nequaquam prætermittendum eſt, illas ſubſtitutiones vno, eodemque tempore non extitiſſe. Nam poſt florentis iam Reipublicæ Romanæ imperium aſcitis legibus 12. tabularũ vulgaris ſubſtitutio eſſe cœpit. erat enim antea viris Romanis magis ſtudio imperium late, ac late propagare, quàm de bonis ſuis tam curioſe diſponere, idque originem habuit ex ampliſſima teſtandi facultate lege 12. tabularũ conceſſa illis verbis: Vtique quiſque rei ſuæ legaſſet, ita ius eſto, refert Iureconſultus Modeſtinus in leg. verbis, ff. de verborum ſignificatione, quæ verba eleganter explicat Auctor ad Herennium lib. 1. nouiſſime

Bal-

Balduinus ad leges tabularũ. Poſtea ex interpretatione iuris prudentum, quos vt inquit Titus Liuius decad. 1. lib. 3. ſimul peritos legum peregrinarum ad condenda noua iura vſui fore credebant, moribus vtentium comprobata, pupillaris in vſu eſſe cœpit. text. in leg. 2. in princip. ff. de vulgar. adiuncta leg. 2. §. his legibus, ff. de origine iuris. Deinde militibus conceſſum fuit, vt directe ſubſtituerent, eaque militaris ſubſtitutio nuncupatur, leg. Centurio, ff. de vulgar. Poſtea ſolebant Auguſti Imperatores petentibus concedere, vt poſſent ſubſtituere liberis cuiuſcumque ætatis propter furorem, vel alium morbum teſtari non valentibus, dicta leg. ex facto. Tandem id generaliter omnibus conceſſum eſt ab Imperatore Iuſtiniano, leg. humanitatis, Cod. de impuber. & alijs ſubſtit. §. qua ratione Inſtit. de pupillari.

7 Secundo pręmittendum eſt iure ciuili Quiritum, quo vtimur, conſtitutum eſſe non poſſe paganũ verbis ciuilibus, ideſt directis ſubſtituere: verbigratia, efficere, vt cum aliquis teſtamento ſuo heredem faceret, & poſtquam ipſe heres adijſſet hereditatem, ſecundus alter ab illo directe hereditatem adipiſceretur. Huius rei illa videtur ratio non inefficax, quia qui ſemel eſt heres, amplius non poteſt ipſo iure deſinere heres eſſe, l. & ſi ſine §. ſed quod Papinianus. ff. de minor. l. ei, leg.

hereditas ex die 34. ff. de heredibus instit. l. quod contra, §. vni duo, ff. de regul. Iur. adiuncta, gloss. ibi. Docet hoc præludium vicemagistri, subtilis Papinianus in l. verbis ciuilibus, ff. de vulgar. Verbis ciuilibus, inquit, ,, substitutionem post decimum quartum ętatis ,, annum frustra fieri conuenit. Ciuilia autem ,, verba appellant, quæ, & directa nuncupantur, idque directe substituere appellauit idē Papinianus in dicta l. Centurio. Horum verborum diuisio illa est, quòd alia sint ciuilia, & directa, alia precaria, & obliqua, alia vero communia, vt quamplurimi tradidere secuti Bartol. in dicta l. Centurio, num. 18. defendit Costa in dict. cap. si Pater 3. parte, verb. interdum, num. 79. Couar. in dicto cap. Raynutius, §. 7. a num. 4. refert nouiores in eandem sententiam, Bursatus, consil. 71. nu. 10. Licet eam diuisionem non recipi afferat, Ias. in dicta leg. precibus, num. 9. vers. sexto, & tamquam commentitiam reijciat Alexander in dicta leg. verbis ciuilibus, num. 2. Aemil. Ferret. num. 5. Rursus idem Alex. in dicta l. Centurio, nu. 65. præsensit Vigilius vir acerrimi iudicij, in princip. Instit. de pupillari, num. 18. Ex quorum mente altera tantum sunt verba directa seu ciuilia, altera obliqua seu preçaria, exornat Goueanus Lusitanus noster, olim in principatu Pedemontano litteris, & fama insignis in dicta leg. verbis ciuilibus

libus, Franciscus, Conan. commentarior. iuris ciuilis lib. 10. cap. 8. num. 9. Forcatulus dialogo 25. Cuiac. lib. 11. obseruationum, cap. 25. Quæ quidem opinio a prima nõ adeo dissentit. Licet enim principaliter verba, aut sint directa, aut obliqua, tamen negari non potest quædam verba, de se directam, & ciuilem institutionem significare, quædam obliquam, & precariam, quædã rursus ad vtramque posse accommodari, quæ communia recte dici possunt. Horum verborum notationes, & etymologias conati sunt explicare viri grauissimi, & doctissimi, inter quos est Andr. Alciat. qui multum sibi hac in re iure tribuit, lib. 10. parerg. capitulo primo. Rursus idem Alciat. in dicta l. Centurio num. 65. Costa in dicto capitulo si Pater 1. parte verb. moreretur, nu. 7. Conan. & Cuiac. vbi supra Barnabas Brison. de verb. significatione, verb. directũ, sed profecto minus belle; possentque, si tempus, & locus concederent, facillime refutari. Quapropter, his omnibus reiectis, dicendum est verba directa, & obliqua sibi aduersari quemadmodũ, & illa ciuilia, & precaria. Directa enim vel illa dicuntur, quæ significant aliquid fieri, factum, vel faciendum esse, ex persona proferentis ipsa verba: obliqua vero quæ non ex persona proferentis, sed ab alio. In hunc sensum his verbis vtitur Iustinus, lib. 38. dum ait. Quam orationẽ di-

„ gnam duxi, cuius exemplum breuitati huius
„ operis insererem, quam obliquam Pompeius
„ Trogus exposuit, quoniam in Liuio, & Sal-
„ lustius reprehendit, quòd conciones directas
„ pro sua oratione operi suo inserendo histo-
„ riæ modum excesserint. Sic in nostra materia quando testator verbis vtitur, quibus significat velle vt hereditas ex se ad alium transferatur, directa verba vocantur, quando vero illis vtitur quibus significat velle, vt ab alio, & ex manu alterius hereditatem capiat, tunc obliqua dicuntur vt colligitur ex l. coheredi, §. cum filio, ff. de vulgari. Appellantur autem ciuilia verba, quia institutiones illis verbis factę de rigore Iure ciuili firmæ, & validæ erant, secundum verba legis, 12. tabul. Vti quisque rei suæ legasset, ita ius esto, institutiones vero factæ verbis precarijs validæ non erant, sed infirmæ. Testatores enim pudori heredum confidentes illos precabantur vt hereditatem alicui restituerēt. Docet Imperator in princip. Instit. de fideicommiss. hered. Idque ea ratione a principio fieri consueuit, vt quoquo modò hereditatem ciuis Romani, adipiscerentur ij, qui capere non poterant ex testamento sine sua culpa, verbigratia peregrini, vt explicat Theophilus in dict. principio Institut. de fideicommissarijs heredit. Peregrini autē erant ij, qui ciues Romani non erant, vt contra Accurt. & alios linguæ lati-

næ mi-

næ minus peritos aduertit Alciatus, lib. 1. parerg. cap. 15. Conan. lib. 10. commentar. iuris ciuilis, ca. 10. Viglius in §. hi quos numquam, Instit. de her. instit. num. 3. At non ciues Roman. hereditatem ciuis Rom. non potuisse capere pro comperto habuere Iurecon sulti veteres, licet apud nostros recentiores id asserere nefas sit. Verum enimvero illud mihi probabile est, in hac re hodie consuetudine inueterata extante, nullum apud Romanos, nec apud nos discrimen esse faciendum, iuxt. cap. fin. de consuet. l. de quibus, ff. de legibus: olim vero verius esse nullum peregrinum, id est non ciuem Romanum, potuisse capere directo hereditatem a ciue Romano, vt innuit Marcus Tullius a nemine, quem viderim, in hanc rem citatus, in oratione pro Cæcinna. Deinde, inquit, quod Sylla tulit de ciuitate, vt non sustulerit horum nexa, & hereditates. Iubet enim eodem iure esse, quo fuerint Ariminenses, quos quis ignorat duodecim coloniarum fuisse, & a populo Romano hereditates capere potuisse. Rursus clarius in oratione pro Archia poeta: His temporibus quem tu criminaris, ne ipsius quidē iudicio in ciuium Romanorum iure esse versatum, & testamentum fecit nostris legibus, & hereditates ciuium Romanorum adijt. Hęc adiunxi, vt ostenderem vnde ciuilis, & precariæ institutionis origo fuerit, de qua re alibi

8 bi luculentius differemus. Vltimo præmittendum est semper legum prudentibus maximæ curæ fuisse, agentium, & præcipue iam iam morientium voluntatem conseruandi, idque passim testantur Iureconsulti in l. eum, qui Kalendis, ff. de verborum obligation. Imperator in Auth. de nuptijs, §. disponat, collat. 4. voluntas tamen huiusmodi verbis saltē improprijs regulariter exprimēda est, l. quidam cum filium, ff. de heredibus instit. l. iubemus, Cod. de testamento, Galliaula, in l. Centurio, nu. 269. ff. de vulgar. Soar. allegat. 2. nu. 14. refert plures Andr. Tiraq. in l. si vnquam verb. libertis, num. 18. Cod. de reuocand. donat. Anton. Gamma decis. 27. nu. 3. hinc fit vt cum optimus index, optimaque signa sint verba mentis, voluntatisque nostræ, quam vt ait M.
„ Tullius si homines sine verbis exciperent, verbis non vterentur, Iureconsulti de eorū significatione late disputent, illa primum contemplentur, l. si quis stipulatus 112. l. si ita stipula-
„ tus 126. §. Chrysogonus, ibi plerumq. in stipu
„ lationibus verba, ex quibus obligatio oritur inspicienda sunt, ff. de verbor. ideoq. etsi eorū propria significatio maxime attendenda sit, si tamen mens ex validioribus coniecturis aliunde perspiciatur, propria significatione reiecta, ea solum tenenda est, cap. intelligentia de verb. signif c. ex his 22. quæst. 2. pulchre Iureconsultus in l. non aliter, ff. de legat. 3. Cic.

multis

multis in locis, rem opinor, inquit, ſpectari oportere non verba, ob idq. vſus, & conſuetudo loquendi præfertur proprietati verborum l. librorum, §. quod tamen Caſſius, ff. de leg. 3. Labeo, §. nec mirum, ff. de ſuppel. legat. docuerat antea Horat.

Multa renaſcentur, quæ iam cecidere, cadentq.
Quæ nunc ſunt in honore vocabula, ſi volet vſus
Quē penes arbitriū eſt, & vis, & norma loquēdi.

Curioſe A. Gellius noctium Atticarum lib. 12. c. 13. vltra Abb. in c. 2. de verb. ſignific. & antiquiores, Andr. Alciat. in rubr. ff. de verb. ſignificat. nu. 1. idem Alciat. in tract. de verb. ſignificatione, lib. 2. nu. 27. plures citat Couar. lib. 1. reſol. c. 5. numero 1. Hinc eſt, quod licet aliquis verba proferat, quæ aliquo modo ad duos actus exprimendos accommodari poſſint; cum tamen intellectus nóſter non poſſit eos ſimul, dummodo non ſint alteri ad alteros ſubordinati, intelligere, vt cum Ariſtotele ſentit S. Tho. 1. part. quæſt. 57. art. 1. idem S. Thom. 22. quæſt. 83. art. 13. ad 3. latius explicat Sot. lib. 1. de iuſt. & iur quæſt. 5. art. 5. concluſ. 7. in dubio debemus præſumere actum principaliorem, l. 1. §. ſi quis ita, ff. de verb. c. per tuas, de arbitr. S. Thom. 22. quæſt. 69. art. 3. faciunt notata per Tiraquell. in tractat. lignagier. §. 30. gloſſ. 1. num. 9. Burſat. conſilio 88. numerò 23. Cum maior ſit præſumptio quæ colligitur ex qualitate actus, quàm ſit illa

quæ colligitur ex eo, quòd actus interpretandus sit eo modo vt valeat, text. in l. 1. §. eum qui, ff. de constit. pecunia, text. in leg. fideicommissum, in principio, vers. quoties, ff. de legat. 3. aduertit cum iudicio Andr. Alciat. responso. 25. num. 2. Idem Alciatus de præsumptione, regul. 3. præsumptione 34. nu. 6.

9 His ita pręmissis ad quęstionem supra propositam, qua quærebamus vtrum substitutio compendiosa, quæ iure directo valere non potuit intra pubertatem, postea ad fideicommissariam trahatur, vnica conclusione respondetur. Substitutio compendiosa quibuscumque verbis facta, quæ iure directo non potuit valere, ad fideicommissariam nũquam trahitur, nisi de voluntate disponentis, vel aliunde contrarium apparuerit. Probatur conclusio. Quando verba possunt significare duos actus, semper præsumere debemus partes voluisse celebrare principaliorem, cum duos non præsumantur facere, sed in hac specie verba possunt significare substitutionem directam, nempe pupillarem, insuper & substitutionem fideicommissariam: substitutio autem directa principalior est, ergo directa pupillaris solum fieri censebitur, cum principalior sit. Maior huius argumentationis probata est in 3. præludio, minor constat ex tex. in cap. si pater, vers. cum in substitutionibus, de testamento, lib. 6. consequentia bene colligit.

ligit. Diximus in concluſione, niſi de voluntate diſponentis, vel aliunde contrarium apparuerit, quia cum illa, vt ſuperius diximus, principaliter attendenda ſit, ad fideicommiſſariam recte ſubſtitutio trahetur, dummodo de voluntate diſponentis conſtiterit. Ex quibus primo infertur intellectus ad dictam legem, Scæuola, ideo enim Iureconſultus ait, ſubſtitutionem de qua ibi, ad fideicommiſſariam trahendam eſſe, quia ſcilicet numquam potuit valere iure directo, cum, vt text. inquit, in codicillis fuerit facta: ex eo enim conſtabat teſtatorẽ voluiſſe fideicommiſſariam ſubſtitutionem facere; non enim eſt credendum illum voluiſſe facere actum nullum, argumento l. ſi miles, 3. in ord. ff. de militar. teſtam. cum vulgar. atque ita hunc intellectum reddiderunt communiter doctores hic, & in diuerſis locis, vt ex inferius citatis apparebit.

Secundo infertur intellectus, ad cap. Raynutius de teſtament. dum probat facta ſubſtitutione filiæ Adiectæ, vt ſcilicet Alterocha & ſoboles, quam geſtabat in vtero eidem impuberi ſuccederent, ſi abſque liberis moreretur, mortua ipſa Adiecta poſt pubertatẽ bona illa debere pertinere, ad Alterocham ſubſtitutam, non ad heredes ipſius Adiectæ, vt ſcilicet ideo in dicto capitulo Raynutius, ſubſtitutio illa ad fideicommiſſariam traheretur,

quia verbis communibus teſtator vſus eſt: verbi gratia, impuberi ſuccederent. quod quidem verbum commune eſſe colligitur ex tex. in l. non ſolum, ff. de reſtitutione in integ. leg. non tantum, in principio, ff. de fideicommiſſaria hereditate cum alijs adductis per Bart. in dicta leg. Centurio, columna vltima, cui doctores, nemine dempto, aſtipulantur, vt conſtat ex Iaſon. ibi ad fin. Refert plures in id ipſum Couarruuias in dicto capitulo Raynutius, §. 9. a num. 5. verſ. Item verbum, Coſta in dicto capitulo, ſi pater, prima parte, verb. moreretur, num. 12. plane ſubſtitutionem verbis cõmunibus factam intra pubertatem valere iure directæ pupillaris, poſtea vero ad fideicommiſſariam trahi magis concors doctorum ſententia eſt, vt conſtat ex adductis per Gomeſ. tom. 1. cap. 7. num. 6. Couar. qui plures refert. §. 9. num. 17. in dicto capitulo, Raynutius, Coſta in dicto capitulo ſi pater, 3. parte, verbo, Et e contra, num. 8. Sfortia odo, vbi ſupra, Burſatus, conſilio 71. numero 10. Atque ita hunc intellectum ad dictum cap. Raynutius, in illis verbis tenuerunt communiter doctores in dicto cap. Raynutius vbi Abbas num. 18. Imol. 143. Ex legum prudentibus Bart. in leg. Centurio, num. 16. & ibi Iaſ. & Galliaula, numero 84. Alciatus in dicta lege, verbis ciuilibus, numero 18. plures hunc intellectum reddentes refert Couarruuias in

dicto

dicto cap. Raynutius, §. 9. num. 19. Communem hunc esse intellectum asserit Costa in dicto capitulo, si pater, 3. par. verb. interdum, num. 79. Sed profecto hic communis intellectus non mihi arridet. In primis, quia, vt supra resoluimus, substitutio verbis communibus facta, quæ iure directæ pupillaris non potuit valere, postea regulariter ad fideicommissariam non trahitur.

Secundo, quia licet hoc verbum, Succedat ei, possit dici commune, tamen si adiungatur impuberi, iam non commune, sed directum debet censeri, nam in fideicommisso solum quis succedit illi, qui fideicommissum reliquit, vt colligitur ex l. coheredi, §. cum filio, ff. de vulgar. l. pater Seuerinam, §. conditionum, ff. de condition. & demonstration. docet Bartol. receptus, in l. si arrogator, nu. 27. ff. de adoption. vers. reuertendo, Bal. in l. vltima, columna fin. versic. item dico, Cod. de sacrosanctis Ecclesijs, Francus in dicto capitulo, si pater, num. 61. versic. 10. Philip. Corneus in consilio 47. num. 7. & 13. lib. 1. Alciatus in dicta lege, verbis ciuilibus, num. 14. & multis relatis hanc esse communem opinionem (Licet contrarium asserat, Couarruuias vbi supra) contendit Costa in dicto capitulo, si pater, prima parte, verb. moreretur, num. 12. idem Costa in tractat. de successione Regni Portul. pagina 131. Nec sa-

tisfacit distinctio inter verba directa simpliciter, & alia verba directa ciuilia, cui subscribit Costa vbi supra, num. 13. propter ea, quæ diximus in 2. præmisso; aliter hanc rem intelligendam esse, licet sibi communis intellectus non displicuerit, asserit Costa, d. verb. interdum, nu. 79. vers. mihi etiam: ideo scilicet in dicto capitulo Raynutius substitutionem illam ad fideicommissariam trahi, quia scilicet Raynutius, de quo ibi, testatus fuerit inter liberos: plane testamentum inter liberos clausulam habet codicillarem, vt si non possit valere, vt agitur, valeat meliori modo, quo fieri possit, iuxt. l. hac consultissima §. ex imperfecto Cod. de testam. gl. recepta, in dicta leg. coheredi, §. cum filio, verb. non valuit, ff. de vulgari, plures allegat Costa, vbi supra Capra in tract. de substitutione cõpendiosa, prima specie, nu. 70. Bursat. consilio 71. num. 9. Sed profecto, nec hic intellectus applaudit, primo, quia doctores nostri falso adducunt, dict. §. ex imperfecto, ad probandum testamentum inter liberos cõditum habere clausulam codicillarem. solum enim text. ait voluntatem patris licet ex imperfecto testamento condito inter liberos deprehensam semper esse validam, quod maxime differt a clausula codicillari. hæc enim importat voluntatem disponentis in alio casu diuerso ab illo, qui a disponente fiebat, at in dict.

§. ex

§. ex imperfecto, in ipso casu, in quo pater testator disposuit, conseruatur voluntas, licet solennitas aliqua deficiat. Insuper clausula codicillaris importat, vt si non valet actus eo modo, quo disponens eum gerit, valeat eo modo quo valere potest. Plane in dicto capitulo, Raynutius, actus valebat eo modo, quo testator eum gerebat, si Adiecta intra pubertatem moreretur, & ita valebat directa pupillaris, quam disponens fecisse præsumitur, iuxta notata in secundo præmisso. Quapropter his reiectis intellectibus, verus, ni fallor, pendet ex his quæ superius proposuimus. Diximus supra, substitutionem compendiosam quibuscumque verbis factam, quæ iure directo non potuit valere intra pubertatem ad fideicommissariam non trahi, nisi contrarium de mente testatoris constet, sed in specie, dicto capitulo, Raynutius, constabat de voluntate disponentis, ergo nihil mirum si ad fideicommissariam trahatur. maior huius argumentationis probata est in conclusione: minor colligitur ex dicto capitulo, Raynutius ibi, Si absque liberis moreretur. quæ verba secundum solitum loquendi modum ad adultam ætatem referenda sunt, idest post pubertatem: consequentia recte in forma concludit. Confirmatur hic intellectus ex text. difficili in l. credendum, §. si vero maritus, quæ est vltima, ff. qui petant tutor. vbi si maritus reliquit fi-

deicommissum a filio, si ipse filius sine liberis decedat, licet ipsa mater filio non petat tutores, tamen semper ipsi matri fideicommissum debetur . in primis nemo negabit in specie, dict. leg. credendum, pupillari substitutioni locum fore, vt colligitur ex l. Centurio, in principio, ff. de vulgar. gloss. recep. verb. omnimodo in l. precibus Cod. de impuberum & alijs substitution. idque negare, vt eius verbis vtar, est contra Deum, & mundum, secundum Albericum in rubricam, ff. de vulgari, num. 93. idque receptissimum, licet aliquantulum subobscure tradit Costa vbi sup. verb. verbis, num. 5. quòd autem etiam post pubertatem fideicommissarię substitutioni locus sit propter conditionem insertam, si sine
11 liberis, &c. agnouit gl. in dict. §. si vero maritus verb. ex alieno, vers. Tu dic, communiter receptā secundū multos, quos allegat Paulus de Castro, in dicta lege, precibus, nu. 14. Guillielm. in dicto capitulo, Raynutius, verb. si absque liberis, num. 50. in fin. Ioann. Crot. in repetition. dicta lege, precibus, numero 13. Ripa, num. 89. Alciat. num. 16. in dicta leg. Centurio.

12 Secundo comprobatur intellectus ex doctrina Pauli Castrensis, consilio 43. volum. 2. vbi ait: Quòd si substitutio his verbis concepta fuerit, Si filius meus in ætate pupillari decesserit sine liberis, substituo Sempronium,

adhuc

adhuc huiusmodi substitutionem post decimū quartum annum ad fideicommissariam trahi debere, quam sententiam post multos sequitur Couarruuias in dict. capitulo, Raynutius, §. 9. num. 1. ad fin. quam opinionem licet non probauerint Corneus consilio 11. volum. 2. Cumanus consilio 125. Costa vbi supra, verb. verbis, num. 4. & 14. tamen si substitutio fiat in hunc modum, Si filius meus decesserit sine liberis, substituo Sempronium: tunc hæc substitutio absque dubio intra pubertatem directa pupillaris erit, post pubertatem vero fideicommissaria, gloss. in l. precibus ad fin. verb. fideicommissi, Cod. de impub. & alijs substitution. Guillielm. in dicto capitulo, Raynutius, tit. de compendiosa, num. 51. Ferrariens. in pract. tit. de forma libell. substitutionis compend. num. 18. Galliaula in dicta leg. Centurio, num. 57. ante illos Innocentius in dicto capitulo Raynutius, in principio, Bald. in l. ex tribus, nu. 4. vers. idem credendum, Cod. de inoffic. test. vltra alios Rip. in dicta leg. Centurio, num. 74. vers. ex quo infertur. Sapia in dicta leg. precibus, numero 87. vers. constitutis, Boerius decisione vltima, columna penultima, & vltima.
13 In contrarium adsunt grauissimæ difficultates, & in primis vrget tex. in l. verb. ciuil. ff. de vulgar. vbi Iureconsi. ait, post decimum quartum annum paganum verbis ciuil. frustra substitue-

re: cum igitur proponamus in hoc tex. testamentum pagani, & verbum, Succedat ei, quod directum, & ciuile est, secundum ea quæ superius diximus, nullo modo dicendum est substitutionem aliquam valere, vt alias notauit Aretinus in dicta leg. verbis ciuilib. nu. 7. vers. & pro declaratione, Alexander num. 64. in dicta leg. Centurio, vbi Galliaula, nu. 168. Curt. Iun. in dicta leg. precibus, num. 10. tradit Costa vbi supra, num. 14. ergo, & in nostra specie substitutio facta verbis ciuil. post decimum quartum annum nullo modo valere debuerat.

Secundo contra prædictum intellectum facit text. in leg. si frater, Cod. de fideicommissis vbi substitutio compendiosa, quæ verbis ciuilibus fuit facta, cũ illa conditione, Si sine liberis, vt ex textu patet post decimum quartum annum iure fideicommissi non valet, nisi aliqua fideicõmissi verba in ipsa substitutione reperiantur, quæ fideicommissum importent, quem text. in hanc sententiã, antiquioribus relatis, induxit Ioan. Andr. in dicto capitulo, si pater, num. 21. Costa vbi supra, num. 15. ergo in nostra specie substitutio facta verbis ciuilibus, etiam cum conditione, Si sine liberis, post decimum quartum annum ad fideicommissariam trahenda non est. Non ta-
14 men recedendum est à prædicto intellectu: nec obstant difficultates superius adductæ,

nam

nam ad text. in dicta leg. verbis ciuilibus, respondemus Iurecõsultum ibi docere post decimum quartum annum non posse fieri, vt paganus directe hereditatem heredis ab eo facti, alij relinquat, quodquidem intelligendũ est, si apparuerit disponentem id facere voluisse, nam si ex aliqua coniectura colligamus velle testatorem, vt hereditas ad aliquem iure fideicommissi deueniat, tunc verba mere ciuilia, & directa flectemus, & , vt ita loquar, obliquabimus: id enim, dummodo de voluntate disponentis constet, recte fieri potest, vt insinuat tex. in l. quærebatur, 20. ff. de militari testamento, text. in l. pater filium, 36. §. fin. ff. de leg. 3. vltra antiquiores, docet Costa, vbi supra verb. in re certa, num. 10. Viglius in §. heres, ad fin. instit. de heredibus instit. Non obstat secunda difficultas deducta ex lege, si frater, Cod. de fideicommissis. respondemus enim in eo tex. non fuisse compendiosam substitutionem sed pupillarem, vt text. ait; illa autem verba, Si sine liberis, &c. non esse intelligenda quasi fuerint ipsius testatoris sed tantũ ipsius Imperatoris, resoluunt Curt. Iun. num. 65. Sapia num. 67. in dicta leg. precibus, Mar. Anton. in repetitione, leg. hac consultissima, §. ex imperfecto, Cod. de testamento, num. 225. subscribit Costa, vbi supra verb. interdum, num. 82. licet aliter intellexerit in verbo, verbis, num. 14.

15 Tertio infertur ex prædictis intellectus ad text. in l. precibus, Cod. de impuber, & alijs ſubſtit. vbi quędam mulier oblatis Diocletiano, & Maximiano precibus propoſuit maritum quemdam ſuum, militem, teſtamento facto filium communem inſtituiſſe, & alium ſecundum heredem ſcripſiſſe: deinde filius deceſſit; ſecundi heredes hereditatem ad ſe pertinere contendebant, e contra mulier vxor teſtatoris bona tamquam ad ſe pertinentia retinebat, & conſuluit Imperatores de hac controuerſia. Qui benigne reſponderunt id clarius diſtinguendum fore, vtrum ſecundus heres fuiſſet datus in caſu, quo hereditas non fuiſſet adita a primo herede, an vero caſu quo poſt hereditatem quæſitam mortuus eſſet, & rurſus hoc vltimo caſu diſtinguendum vtrum pater heredi filium ſubſtituiſſet ſi intra decimum quartum annum ætatis ſuæ, vel poſtea deceſſiſſet, nam ſi heres ſecundus in primo dumtaxat caſu datus fuiſſet, verbi gratia, Si filius meus heres non erit, Titius heres eſto; & deinde filius patri heres extitiſſet, conſtabat filij quandocumque defuncti hereditatem ab inteſtato ad matrem pertinere, ſi vero, inquiunt Imperatores, ſubſtitutio in ſecundum caſum, vel expreſſa, vel compendioſa non vſque ad certam ætatem facta reperiretur, tunc ſiquidem filius ante pubertatẽ decederet, eos haberet heredes, quos ei Pa-

ter constituisset, si vero idem filius post pu-
bertatem mortuus fuisset, tunc muliere filij
sui successionem ab intestato obtinente, bona
quæ patris, cum moreretur, fuerunt, velut
ex causa fideicommissi petere posse substitu-
tum, & ita decreuere illam compendiosam
substitutionem ad fideicommissariam trahi,
vt scilicet text. intelligatur, procedere singu
lari fauore militis ne eius voluntas, qui filio
etiam post pubertatem substituerat, omnino
16 deficeret. Pro quo intellectu primo adduci-
tur apud nos bene notum principium, vt scili
cet in milite satis sit habere, & scire eius vo-
luntatem, quòd certo aliquo modo voluisset
bona sua ad aliquem pertinere, & si modus,
quem assumpsit minus aptus videatur, alius
» magis aptus inducatur, argumento, leg. 3.
» ibi, sed cur non in milite diuersum putetur,
ff. de militar. testamento. Idque suadet illud
axioma, quod vulgo dici consueuit, militis
» voluntatem liberaliorem præsumi, quàm pa-
» gani, text. in l. eius militis, §. militia ibi, quo-
niam voluntas quoque militis testamentum
est, text. & ibi gl. verb. vendicare in l. Lucius,
41. §. 1. & ibi notarunt omnes, ff. de militar.
testamento.

Secundo, & pro eodē intellectu facit, quod
Imperator Antoninus Pius, quo militum suo-
rum per omnia semper rata esset voluntas, cū
institutus, & substitutus in continenti prius-

quam

quam hereditatem adirent, deceſſiſſent, reſcripſit, eos quibus ab his, & libertas, & hereditas per fideicommiſſum data eſſet, per inde liberos, & heredes eſſe ac ſi vtrumque directe accepiſſent. In pagano autem libertatem ſolum confirmauit, idque tantum eiuſdem libertatis fauore, text. in l. nec enim, 14. §. fin. cum l. ſequenti, ff. de militari teſtamento, ſecundum quod videntur maxime quadrare illa verba, dicta lege, precibus, ibi, ex iuſta cauſa fideicommiſſi, quaſi ſignificet cauſam iuſtam eſſe, quæ militis voluntatem tueatur, Quem intellectum vltra antiquiores, quos refert, præſtat Couar. in dicto capitulo, Raynutius, §. 9. ad fin. Coſta, qui his fundamentis hunc intellectum approbat, vbi ſupra
17 verb. interdum, num. 84. Ceterum hic intellectus, dict. leg. precibus, nequaquam recipiendus eſt, in primis enim aduerto, vt ſupra tetigimus, & ſi militum voluntates iura proclament eſſe ad vnguem conſeruandas, attamen quando ignoratur an ea ſit voluntas militis, tunc nullum habere priuilegium, ſed militis & pagani eandem eſſe rationem, tex. elegans ad hoc in l. Lucius Titius, ibi, legitimis probationibus oſtendatur, ff. de militari teſtamento, tex. in leg. ſi duobus 38. ibi niſi hęc voluntas defuncti probata fuerit, ff. eodem. Plane in hac ſpecie quando agimus an compendioſa ad fideicommiſſariam trahatur, in

hoc hæsitamus, an voluntas disponentis fuerit, vt si substitutio intra pupillarem ætatem subsistere nequeat, postea per fideicommissum ad substitutum hereditas pertineat, quod si constet de voluntate tam in pagano, quàm in milite dicendum est substitutionem directã in dubio ad fideicommissariam trahi, nulla habita differentia, vt supra tetigimus, quantumcumque secure contrarium senserit Costa vbi proxime, cuius sententia tunc vera est quando constiterit paganum velle directe substituere solum, nam paganus id non potest facere, miles vero potest iuxta notata in tertio præmisso.

Secundo, contra eundem intellectum considero, quòd Imperatores nullam mentionem fecerunt priuilegij militaris, immo ille text. collocatus est sub tit. Cod. de impub. & alijs substitutionib. in quo non de substitutionibus contra regulas iuris ciuilis tractatur, sed de his, quæ secundum illas procedunt, præsertim, quòd in dubio semper interpretari debeamus dispositiones potius iure communi procedere, quam speciali militum priuilegio, vt probat text. in leg. in testamento 6. in 1. Cod. de testament. & tamquam receptum tradit Couarruuias in dicto capitulo, Raynutius, §. 9. num. 13. ad fin. Insuper probabile est, quòd si Imperatores, in dict. lege, precibus, intelligerent in specie quam propo-

posuerunt militis priuilegium obtinere, id declararent, cum potissima ratio esset suæ decisionis, & fuisset res scitu digna, argumento leg. item, §. ait prætor vers. ea enim, ff. de
18 iniur. Quapropter verus intellectus ex nostris principijs deducitur. Diximus supra compendiosam substitutionem factam quibuscumq. verbis, quæ iure directæ pupillaris non potuit valere, ad obliquam non trahi, nisi contrarium de voluntate disponentis constet, sed in specie dicta, legis precibus, constabat, ergo optime Cæsares Augusti responderunt ex iusta causa fideicommissi hæc bona ad substitutos debere pertinere. Consequentia in forma est. Maior probata est in conclusione: minor patet ex text. in dict. l. precibus, quia in illo secundo casu, cui Cæsares respondent, inquiunt, ante decimum quartum annum, vel postea decesserit, substituit, plane iam clarissime constabat militem voluisse, vt hereditas ad substitutos quoquo modo post decimum quartum annum pertineret, quod cum absque vllo priuilegio militari posset fieri, nempe per fideicommissum, vt supra probauimus, merito Cæsares responderunt, ex iusta causa fideicommissi, illa bona ad substitutos pertinere, id est legitima, iuxta notata in rubricam de testament. super verb. sententia iusta, in definitione testamenti posita de qua in l. 1. ff. de testament.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Relicto legato a testatore ad maritandas virgines Eborenses potest legatum conferri virgini territorij Eborensis vulgo no termo.*

2 *Patria non solum appellatur ille locus, in quo aliquis nascitur, sed & eius territorium.*

3 *Adducitur lex, qui in vico, ff. ad Municipalem.*

4 *Priuilegia concessa ciuibus censentur, nisi aliud repugnet, concessa ciuitatensibus secundum Bart. quem multi reprobant.*

5 *Quando est materia multum fauorabilis opinio prædicta Bartoli verior est.*

CAPVT OCTAVVM.

1 CVM aliquis in suo testamento reliquisset legatum ad maritandas virgines Eborenses, quærebatur an executor testamentarius posset dotem conferre virgini non natæ in ciuitate Eborensi, sed in
2 territorio ipsius ciuitatis, vulgo no Termo. Respondi posse executorem testamentarium dotē cōferre virginibus territorij Eborensis.

Primo, quia cum ex mente testatoris appareret, quòd voluerit dotare virgines patriæ vulgo

vulgo de ſua terra, vt in ſpecie propoſita apparebat, non ſolum videtur velle vt Patria ſit ciuitas, quæ ſolo murorum ambitu continetur, ſed eam quam homines communiter Patriam vocant iuxta leg. cum pater, §. hereditatem, ff. de leg. 2. at homines non ſolum appellant Patriam locum in quo naſcuntur, ſed illum in cuius territorio naſcuntur, ergo appellatione Patrię intelligēdus eſt totus territorij ambitus.

3 Secundo facit pro eadem ſententia, l. qui ex vico ortus eſt, eam Patriam intelligitur habere, cui Reipub. vicus ille reſpondet, ff. ad Municipal. & ibi Accurt.

4 Tertio, quòd omnes immunitates, honores, & priuilegia, ſecundum opinionem Bartoli in conſilio 96. & in l. 2. ff. de verborum ſignificatione, quæ conceduntur ciuibus cenſentur conceſſa ciuitatenſibus, quia ſcilicet ex coniecturata mente diſponentis appellatione ciuium veniunt ciuitatenſes, igitur idē dicendum eſt in noſtra ſpecie, cum in teſtamentis voluntas maxime ſpectetur iuxta leg. in conditionibus, ff. de condit. & demonſtrat. Auct. de nuptijs, §. diſponat, collatione 4. Et

5 licet prædicta Bartoli opinio vbi ſupra non approbetur communiter, cum aduerſus eam aliqua iura ponderentur, vt videre eſt per Ludouicum Teixeiram Luſitanum, qui apud nos olim in magnis magiſtratibus conſtitu-

tus

tus floruit, in leg. 2. columna quarta, ff. de reb. dub. tamen eadem opinio Bartoli absq. dubio recipienda est, quando natura priuilegij, vel aliquid aliud non repugnat, vt ciuitatenses cõprehendantur, & materia priuilegij est nimis fauorabilis tunc enim his cõcurrentibus, quidquid ciuibus tribuitur, censetur attributum ciuitatensibus. Cum igitur hæc, de qua agimus, sit multum fauorabilis vt pote, quæ beneficium, & eleemosynam continet iuxta capitulũ dilecti, de donatione, merito testator qui de Eborensibus loquitur, intelligendus est sensisse etiam de his, qui in territorio, hoc est, *no Termo*, oriuntur, vt alias intendit Abb. in capitulo Rodulfus, nu. 6. de rescript. Alexander de Imola in l. 1. nu. 13. ff. de soluto matrimonio, & facit pro hac parte Ord. lib. 2. tit. 21. in principio.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *In aliquibus Ecclesiis Cathedralibus Lusitaniæ debent consentire omnes Canonici, vt donatio fiat.*

2 *In alijs Ecclesiis cathedralibus sufficit maior pars Canonicorum, & ita fit in hac insigni Ecclesia Metropolitana Eborensi.*

3 *Declaratur statutum eiusdem Ecclesiæ Eborensis.*

Iuri

4 *Iuri magis consonat maiorem partem capituli sufficere in donationibus.*

5 *Donatio remuneratoria indistincte potest fieri a capitulo.*

6 *Donationem remuneratoriam non esse veram donationem multi existimarunt, quorum fundamenta referuntur.*

7 *Contraria sententia cum fundamentis traditur.*

8 *Assignatur notabilis concordia inter vtramque opinionem.*

9 *Nemo ad antidora obligatur, nisi in eodem, vel simili genere accepti.*

10 *Si beneficium pecunia æstimabile refertur in pecunia, vel re simili, non est donatio, secus si beneficium non æstimabile pecunia refertur in pecunia, vel re simili.*

11 *Capitulum remunerans beneficium pecunia æstimabile in pecunia, vel re simili non donat vere, & ita absque dubio id poterit facere.*

12 *Capitulum remunerans beneficium non pecunia æstimabile, in pecunia, vel simili re, donat, & ita non poterit id facere casu, quo donare non potest.*

13 *Capitulum non potest donare distributiones.*

14 *Si absque fraude, & vlla machinatione capitulum cum causa donet aliquid de communibus redditibus, valida erit donatio.*

15 *Capitulum ratione Eleemosynæ poterit Canonico absenti donare distributiones.*

16 *Refertur statutum quoddam notabile huius Ecclesiæ*

clesiæ Eborensis.

17 *Licet regula sit quòd non interessens diuinis, non lucratur distributiones, tamen illa regula habet aliquas exceptiones inter quas illa vna est, quòd incarceratus sine sua culpa eas lucratur.*

18 *Consuetudine in Ecclesia Eborensi introductum est, ne repetantur distributiones quotidianæ semel concessæ beneficiarijs, qui incarcerati fuerunt, licet postea appareat eos habere culpam.*

19 *Duo dubia proponuntur examinanda.*

20 *Ad percipiendas distributiones quotidianas requiritur euidens vtilitas Ecclesiæ, nec sufficiet qualisqualis.*

21 *Potest Legatus per statutum conditum modificare ius commune, non tamen omnino illud tollere poterit.*

CAPVT NONVM.

1 N ea re solent aliquando controuersiæ excitari apud Canonicos, an capitulum possit donare fructus Canonico, vel alij beneficiato? In quo articulo primo aduertendum est, in iure nostro non satis esse expeditum an maior pars, an vero omnes Canonici, & singuli debeant consentire, quando tractatur de donanda re ali-

cui. Sunt enim qui existiment in prædicta specie, singulorum vota dirigenda esse, eaque præcise requirant, alioquin si vnus solus fabam nigram (modus loquendi in capitulis vsitatissimus) inijciat, nihil donatum censetur, idque deducunt ex regula, quod omnes, de reg. iur. in 6. l. in concedendo 8. ff. de aqua pluuia arcend. l. Sabinus 28. ff. de cōmuni diuidundo. Etenim quando aliquid singulis competit vt singulis, debent ipsi singuli in ea re consentire, ne sine suo facto sua res sibi subtrahatur, leg. id quod nostrum, ff. de regul. iur. & ob hanc rationem in quibusdam Ecclesijs cathedralibus huius regni Lusitanici obtentum est, quòd in qualibet donatione facta in capitulo, *vulgo em fazer graça*, omnium Canonicorum consensus requiratur, alias si vnus solum deficiat, gratia non fit, &
2 donatio nulla est. Contrarium tamen in alijs Ecclesijs cathedralibus obseruatur, vt in hac insigni, & præclara Ecclesia metropolitana Eborensi, in qua id ex maiori parte Canonicorum dependet. si enim maior pars censet donandum esse aliquid, id fit: idque deduci videtur ex regula text. in capitulo primo de his quæ fiunt a maiori parte capituli, cap. fin. eodem titulo, dicta leg. quod maior, ff. ad municipal. vbi Iureconsultus censet in communitatibus id censeri ab omnibus factum,
3 quod a maiori parte fit. Suadetur id ipsum ra-

ratione non inefficaci deducta a quodam statuto huius Ecclesiæ Eborensis, quod habet non posse Canonicos donare distributiones, nisi postquam assignatæ fuerint singulis præbendis: sensit enim conditor illius statuti, ante illam assignationem nõ posse prædictas distributiones dici singulorũ, nec priuatorum, sed omnium in communi: cum igitur ante diuisionem factam, & illam assignationem, distributiones non censeantur singulorum, sed omnium in communi ex mente statuta condentis, ad donandas distributiones ante assignationem, vel diuisionem non requiruntur vota singulorum, sed maioris partis. De his enim quæ in communi possidẽt Canonici, possunt ipsi disponere per viam communitatis: cum igitur in communitate illud dicatur ab omnibus fieri, quod a maiori parte fit, merito in illis maior pars sufficiet, non sic postquam redditus sunt assignati præbendis, quia tunc non in communi, nec per viam communitatis, sed iure proprio possidentur, ideoq. vt de illis iam tunc disponatur singulorum requiritur consensus iuxta dict. leg. in concedendo, ff. de aqua pluuia arcend. dict. leg. Sabinus, ff. communi diuidundo. Propter hæc existimarem magis iuri cõsonam esse praxim
4 illarum Ecclesiarum, secundum quam in his donationibus maior pars Canonicorum sufficit iuxta, cap. fin. de his, quæ fiunt a maiori

parte capituli, cum ſimilibus, quæ maximam habent rationem, vel quia in ea re agitur de re pertinenti ad ſingulos iure communitatis, vel quia ea donatio non proprio nomine ſed adminiſtratorio totius Eccleſiæ fit, vel quia id inductum ſit ad faciliorem negotiorum expeditionem; alias enim fere nunquam donationes in capitulis fierent cũ difficile ſit multos in vnum conſentire, leg. 1. in fin. ff. de acquir. poſſ. l. ſi plures, 3. §. quamuis, verſ. apparet. ff. de adminiſtratione, & pericul. tutor. maxime ad donandum iuxta regulam, l. cum de indebito, ff. de probat. l. filius familias,
5 ff. de donationibus. His ſuppoſitis quæritur an donatio poſſit fieri a canonicis in capitulo? Ante reſolutionem huius dubij ſciendum eſt, an donatio, remuneratoria ſit vera donatio, cum enim dubitemus an Canonici poſſint donare inquirendum eſt, an remunerare ſit donare, vt ex eo colligamus an etiam poſſint remunerare, eſt enim remuneratio ſpecies quędam donationis, vt inferius apparebit.

6 Etenim donationem remuneratoriam non eſſe veram donationem videtur probare tex. in l. hoc iure vtimur, §. Labeo, l. Attilius, ibi dicit poſſe defendi non meram donationem eſſe, l. ſi pater, §. fin. ff. de donation. l. idemque, §. fin. & ibi gl. verbo, mandati actione l. ſi vero non remunerandi, in principio, & ibi gloſſ. verb. non acturũ, ff. mandat. optim.

text. in l. sed etsi §. consuluit, ibi, Et velut genus quoddam hoc esse permutationis, ff. de petitione hereditatis notauit, gloss. in dict. l. Attilius verb. non meram, Bart. in procem. ff. nu. 4. doctores communiter in rubricam de donat. inter vir. & vxor. citat multos in eam sententiam Andr. Tiraquell. in l. si vnquam, verb. donatione largitus a num. 11. Cod. de reuocand. donation. Anton. a Gamma decisione 165. & decisione 213. Contrariam tamen sententiam videtur probare tex. in l. af-
7 fectionis gratia, ff. de donatio. ibi, Erga benemerentes amicos: ergo clare docet Iureconsultus donationem fieri in eos, qui in nos beneficia conferentes sunt benemerētes amici; nemo enim dicet tot leges de donationibus, tot modos donandi ad ignotos solum referendos esse, & ita donationem remuneratoriam veram esse donationem tenuit glo. in dict. l. sed etsi, §. consuluit, verb. obligauerint, ff. de petitione hered. gl. vnica in l. donari, ff. de regulis iuris, vbi Decius, & Cagnolus, adnotarunt Roger. in l. 1. num. 2. & in l. Modestinus, num. 38. ff. de donationibus, refert alios, & sequitur doctissimus Pinel. in l.
8 1. Cod. de bon. matern. 3. parte, num. 60. inter has doctorum opiniones ea concordia tenenda est, vt prima opinio procedat quando merita, quæ remunerantur eius sunt qualitatis, & generis, vt arbitrio boni viri æstima-

tionē in pecunia, vel ſimili re deſiderent. Secunda vero opinio tunc locum habeat, quando merita illius ſunt qualitatis, & generis, vt arbitrio boni viri tantam æſtimationem non mereantur, ſed ſolum remunerationem in eodem genere beneficij expoſtulent. Quæ vt
9 facilius intelligantur ſciendum eſt primo neminem ad antidora eſſe obligatum, ideſt ad dona è contrario mittenda, niſi in ſimili genere, & qualitate doni præcedentis. Verbi gratia: ſi mihi Petrus negotia confecit vt arbitrio boni viri ſim obligatus illi ad antidora in pecunia, vel ſimili re, obligatus ero ad id faciendum, nec erit donatio vera, ſi rurſus Petrus in aliquo meo negotio maximos ſumptus fecit, vel diſpendium rei ſuæ familiaris paſſus eſt, obligatus ero remunerare in re pecunia æſtimabili, vel ſimili. Si vero beneficium, quod Petrus contulit non eſt illius generis, & qualitatis, tunc non teneor illi dare pecuniam, vel rem pecunia æſtimabilem, ſed ſolum ad antidora ſum obligatus in ſimili genere beneficij, colliguntur hæc ex l. plane 97. in §. vltim. ff. de leg. 1.

10 Secundo ſciendum eſt duplex beneficium poſſe nos conſiderare, primum eſt quando illud beneficium confertur, quod vel ſua natura, vel attenta hominum conſuetudine, pecunia vel re æſtimabili recompenſandum eſt, vt ſi quis mea negotia maximi ponderis peregit

vel

vel cum diſpendio rei familiaris, vel cum periculo vitæ, ſi me a latrunculis eripuit. Secundum eſt, quòd attenta hominum conſuetudine, & ſua natura tale non eſt: verbi gratia, ad me mittere parua munuſcula, domū meam frequentare, negotia mea commendata diligenter facere, ſine diſpendio notabili vitæ, & bonorum: ſi quando apud aliquos incidit ſermo de me, laudare, vituperantibus obſiſtere, & alia id genus, quæ nobis ſæpe ſæpius amicos benemerentes comparant. His ſic cogni-
11 lis ſit concluſio, Si capitulum pecunia, vel re ſimili remunerat aliquod officium, vel beneficium primi generis, quod ſcilicet vel ſua natura, vel attenta hominum conſuetudine, meretur remunerationem in pecunia, abſque dubio id poterit facere, cum non cenſeatur donare, ſed magis mercedem pro labore impenſo reddere, iuxta ſupradicta, quando vero beneficium, vel officium fuit ſecundi generis, quod ſcilicet non merebatur æſtimationem in pecunia, vel ſimili re: tunc capitulum non poterit illud beneficium remunerare in illis caſibus, in quibus donare non poteſt, cum illa remuneratio ſit vera donatio, vt ſuperius
12 reſoluimus. Supereſt modo videre an capitulum poſſit donare. Etſi de diſtributionibus quotidianis loquamur, non poteſt capitulum illis remunerare beneficia, aut officia accepta ſecundi generis, illa ſcilicet, quæ non

expostulant remunerationem in pecunia, vel re simili. Ratio est, quia iura canonica exacte prohibent fieri donationem distributionum, cap. vnic. de cleric. non residentibus in 6. Sacrosanctum Concilium Tridentinum de reformat. sess. 24. cap. 12. Constitutio huius Archiepiscopatus Eborensis, tit. 13. cap. 4. §. *E todo*; vbi id, quod remittitur, fabricæ applicatur. apud nostra statuta extat statutum prohibens beneficiarium petere prædictas distributiones, canonicosque eas concedere: cum igitur lex prohibeat non possunt Canonici, nec alius quispiam prædictas distributiones elargiri iuxta regulam, cap. primi de constit. Et ita interpretati sunt Illustrissimi Cardinales, vt nulla via possint dictæ distributiones donari: nec vim horum iurium effugient Canonici, qui volentes donare prædictas distributiones dixerint, eas non remittere, nec donare, sed gratiam facere de eadem quantitate Canonico absenti, quia cum dolus præsumatur capit. ex tenore, de rescriptis, leg. sed etsi, §. ait prætor, ff. ex quibus causis maiores: in hoc casu maxime præsumetur, cum Canonicus amittens distributiones petierit, vt tantundem ex communibus
13 redditibus illi donetur, & capitulũ nihil aliud donauerit, nisi illud, quod in prædictis distributionibus continebatur, tunc enim leges apertissime circumueniuntur, l. contra

28.l.

28.l. fraus, ff. de legibus, & idem est ac si donarent & remitterent, ideoque non valebit illa donatio, optimus text. in l. filiæ 60.ff. de
14 solut. matrimon. Si tamen Canonici cessante dolo, & fraude donauerint alicui, tunc distinguendum puto. nam si Canonici moti aliqua iusta ratione id fecerint, donatio valebit, secus si donauerint absque ratione, & moti solum voluntate irrationabili iuxt. tex. elegantem in leg. hoc iure vtimur, in princip. ff. de
15 donationibus. De illa re vidi iam dubitare aliquos, an Canonico, qui in exilium mittebatur, posset donatio fieri; dixi posse, quia eo casu iustis rationibus moti Canonici recte facerent si cōmunibus redditibus fratrem exulantem adiuuarent. Insuper etiam dixi Canonicos illi Canonico potuisse dare distributiones quotidianas per viam eleemosynæ, cū Canonicus, de quo tractabatur, vix posset aliunde victum, & commodam sustentationē habere, iuxta notata in capitulo licet, de præbend. & in capitulo olim, de verborum significatione: notauit in terminis, Ioan. Prob. ad Monachum, in capitulo vnico, de clericis non residentibus in 6. num. 27. Iuuat apud nos, statutum insigne, quòd disponit Cano-
16 nico, qui per quinquennium in Ecclesia inseruiuit, & postea casu aliquo beneficium amisit, præstandos esse redditus de communi mensa, qui scilicet dimidietatem reddituum bene-

beneficij amissi æquare possint. Licet enim regula sit, quòd ille, qui horis non interest, non lucratur distributiones quotidianas, capitulo, Licet, de præbend. capitulo vnico, de cleric. non residentibus in 6. tamen passim doctores varijs in locis limitationes, & fallentias prædictæ regulæ afferunt, vt de illo diximus cui per viam eleemosynæ distributiones elargiuntur: sic qui est incarceratus sine sua culpa distributiones lucratur, dict. capitulo
17 vnico, ibi, seu iusta, & rationabilis corporalis necessitas, de cleric. non residentibus in 6. notat Couarruuias lib. 3. resolut. cap. 13. num. 8. vers. vndecimo. Ideoque fructus a Canonico percepti tempore quo in carcere detinebatur, debent repeti, iuxt. reg. cap. fi. de solut. leg. prima, ff. de condictione indeb.
18 In hac nostra Ecclesia Eborensi, consuetudine longæua est obtentum, vt in carcere detento distributiones dentur singulis mensibus, illæ scilicet quæ Canonicis interessentibus elargiri solent, idque iure fit. Cum enim adhuc non constet an sua culpa incarceratus fuerit, non debet emolumento, & suis redditibus lite pendente defraudari iuxta titulũ, Vt lite pendente. Illud de consuetudine apud nos fit, contra iuris communis regulas, vt non repetantur dictæ distributiones semel concessæ, licet postea appareat ex sententia lata Canonicum iuste fuisse incarceratum,

quæ

quæ consuetudo cum longæua sit, & legitime præscripta, habeatque aliquam rationem ne scilicet a misero Canonico per sententiam condemnato distributiones iam consumptæ crudeliter extorqueantur, seruanda erit, iuxta cap. fin. de consuetudine, l. de quibus, ff. de legibus : non tamen habebit illas distributiones, quæ in illo tempore carceris lucraturus erat, & Canonico conferuntur post festũ S. Ioannis Baptistæ cum prædicta æquitatis ra
9 tio in istis cesset. Duo dubia in hac materia occurrerunt, de quibus consultus fui in hac ciuitate Eborensi, primum an posset Episcopus duos Canonicos habere in suo seruitio, & an distributiones quotidianas in absentia, dũ Episcopo seruiunt, percipere possint, ac si actualiter inseruirent. Secundum dubium fuit an statuta huius insignis Ecclesiæ Eborensis possint in aliquo derogare iuri communi, verbi gratia, iure communi cautum est, vt redditus beneficij integre percipiantur ab illo, qui vel sacram Theologiam, vel ius Canonicum in Academijs edocet, capit. super specula, de magistr. vel potest quis dans operam Theologiæ, vel iuri Canonico, per quinquennium percipere integre fructus sui beneficij ex priuilegio concesso a Summis Pontificibus almæ Academiæ Conimbricensi, exceptis distributionibus quotidianis; quidam Canonicus operam dabat Theologiæ, vel iuri

ri Canonico, aut Theologiam, aut ius Canonicum edocebat, volebat percipere fructus, quos grossos vocamus, illos scilicet, qui prębendæ competunt, & non sunt distributiones quotidianæ, idque persuadebat hac ratione: edocens Theologiam, vel ius Canonicum, iure communi attento, percipit omnes fructus, qui non sunt distributiones quotidianæ, illi enim fructus præsentibus elargiri solent, sed edocēs Theologiam vel ius Canonicum tamquam præsens illos fructus potest percipere dict. cap. super specula, ergo Canonicus edocens Theologiam, vel ius Canonicum recte percipiet illos fructus. E contrario Canonici nolētes reddere prædictos fructus Canonico, qui residentiam anni non fecisset, id est per annum continuum in Ecclesia non inseruiuit, defendebant se ex eo, quia statuto quodam Ecclesiæ Eborensis cautum est, ne fructus illi grossi elargiantur vlli Canonico, qui residentiam per annum non fecisset, hoc est per annum quotidie alicui horæ Canonicæ non interesset: Canonicus autem, de quo agebatur, prædictam residentiam non fecerat: tunc sic arguebant Canonici: Ille Canonicus non fecit prædictam residentiam, ergo per statutum non potest habere illos fructus grossos: ex aduerso Canonicus, qui Theologiam, vel ius Canonicum edocebat, dicebat statutum non posse infringere ius commune. Vnde cū

iure communi edocens Theologiam, vel ius Canonicum percipiat omnes fructus, exceptis distributionibus quotidianis, non potest per statutum particulare capitulum ipsi fructus illos denegare; statuta enim particularia iuris communis dispositionem non possunt tollere, cap. institutionis 25. quæst. 2. c. quod super his, de maior. & obed. opt. text. in l. deprecatio, ibi, Ego quidem mundi dominus: lex autem maris lege Rhodiorum iudicetur nautica, in quibus nulla nostrarum lex aduersetur, ff. ad legem Rhod. de iactu. Vnde maximum dubium fuit an statutum illud posset infringere iuris communis indultum, quo professoribus, & studentibus Theologiam, & ius Canonicum ius commune tribuit, vt tamquam præsentes possint percipere fructus omnes suarum præbendarum, exceptis distributionibus quotidianis, quæ solum interessentibus elargiri solent, iuxta cap. per specula, de magistris. Quantū ad primum dubium attinet adsunt textus insignes in cap. ad audientiam, de cleric. non residentibus, cap. de cetero, eodem tit. in quibus manifeste probatur, posse Episcopum duos Canonicos eligere, qui dum ita in eius seruitio commorantur pro pręsentibus habeātur, & fructus omnes suorum beneficiorum, exceptis distributionibus quotidianis, percipiant, in quibus fructibus doctores non dubitant per

textum

textum in dict. cap. de cetero, ad fin. Aduertendum tamen eſt non defuiſſe aliquos, & doctos ſane, qui exiſtimarent illis iuribus hodie locum non eſſe, inſpecta reddituum Epiſcopatuum vbertate, & multitudine litteratorum, quibus commode poſſunt Epiſcopi vti in ſuo ſeruitio. Vnde illa iura in aliquibus locis non obſeruantur ex conſuetudine inueterata, Petrus Rebuff. in praxi beneficiali, tit. de Vicarijs Epiſcoporum, num. 5. ego tamen vbi conſuetudo non eſſet, non recederem a deciſione illorum iurium, & communi doctorum interpretatione.

20 De diſtributionibus quotidianis dubium alicui eſſe poteſt, an illi Canonici commorantes in ſeruitio Epiſcopi diſtributiones debebant lucrari, ex eo quia ex omnibus, inquibus Canonici inſeruiunt Prælato, tamquam Prælato, videtur maxima vtilitas prouenire Eccleſiæ, vnde propter eam vtilitatem poſſunt Canonici tales diſtributiones lucrari, iuxta dictum capitulum vnicum de cleric. non reſidentibus, in 6. In contrarium ponderatur text. in cap. cum non deceat, de electione in 6. Vbi illi, qui pro negotio prælati (qui maxime vtilis eſt ſuæ Eccleſiæ) Romanam curiam petunt, non lucrantur diſtributiones quotidianas. In hac re dicendum eſt ad lucrandas diſtributiones quotidianas, oportere eſſe euidentem Eccleſiæ vtilitatem, non

qualem

qualem qualem, dict. cap. vnico de clericis non residentibus in 6. ibi, aut euidens Ecclesiæ vtilitas excusaret, ideoque si illa talis non est cum principaliter ad Prælatum, vel alium quemlibet pertineat, non poterit Canonicus distributiones quotidianas percipere iuxta dict. capitulo, cum non deceat, dict. cap. de cetero, ad fin. cum igitur in illo, qui inseruit Episcopo tamquam Episcopo in illis scilicet, quæ ad eum tamquam Prælatum pertinent, non sit vtilitas Ecclesiæ principalis, illius scilicet, cui distributiones quotidianæ deputantur, sed alterius nempe Episcopalis, cui alij redditus deputantur, merito non poterit Canonicus distributiones quotidianas percipere, qui in seruitio Episcopi commoratur, licet aliquam, immo, & maximam vtilitatem Ecclesia ex eo percipiat. Addo id ita verum esse, vt in multis Ecclesijs cathedralibus, hæc ita obseruentur, vt in multis casibus eunti ad negotium ipsius Ecclesiæ particulare, salarium tribuatur, non vero distributiones quotidianæ elargiantur, vt colligitur ex dict. capitulo, cum non deceat, de electione, & ex capitulo, Cupientes, eodem titulo in 6. vbi redditus sunt communes inter Episcopum, & Capitulum, & tamen illa iura statuunt vtriusque expensis consulendum esse Canonico eunti Romam pro electione Prælati, deneganturque distributiones quotidianæ, quia scilicet

ad

ad eas lucrandas duo, vltra alia, requiruntur, quòd vtilitas Ecclesiæ sit euidens, & illius Ecclesiæ capitularis, cui distributiones deputatę sunt, non vero Episcopalis, cui alij redditus sunt applicati, iuxta capitulum vnicum, de cleric. non residentibus in 6. Sic in hac nostra Ecclesia Eborensi Canonicus, qui non habet finitam residentiam anni, non poterit percipere distributiones quotidianas, licet ad negotium euidentis vtilitatis mittatur, cum id statutis prohibeatur, salarium tamen competens habebit, iuxta cap. cum secundum Apostolum, de præbend. & statuta; idque fit ne per fraudes elargiantur distributiones quotidianæ illis, qui Ecclesiæ nũquam inseruierunt. Quapropter cum quidam Canonicus me de hac re consuleret, respondi capitulum eas non potuisse donare, iuxta supra dicta, tenerique eum ad restitutionem, regu-
21 la, peccatum, de regulis iur. lib. 6. Circa secundum dubium aduertendum est statuta cõdita a summo Pontifice, vel de certa scientia ab illo confirmata posse infringere iuris communis regulã cap. proposuit, de concessione præbend. iuuat, l. ille, a quo §. tempestiuum, ff. ad senat. consult. Trebellian. Diximus, vel de certa scientia ab illo confirmata, quia si essent condita ab aliquo inferiore, & confirmata per Papam in forma communi, non possent ius commune violare, iuxta notata
per

per gl. in c. 1. verb. confirmationem, de confirmatione vtili, vel inutili, vbi Abb. num. 6. & alij. Si vero ſtatuta fuerint condita a legato, vel Epiſcopo, tunc non poſſent iuris communis regulas infringere, quia regulariter Legatus, Epiſcopus, & alij inferiores nō poſſunt diſponere contra ius commune, d. c. inſtitutionis 25. q. 2. d. c. quod ſuper his, de maior. & ob. d. l. deprecatio, ff. ad l. Rhodiam de iactu. Nauar. in Manual. cap. 27. nu. 8. ad fin. Diximus; Regulariter, quia aliquando vel ex permiſſione ſummi Pontificis, vel ex conſuetudine poterunt aliquid ſtatuere contra ius commune, id ipſum approbantibus aliquibus ex noſtris, vt notant in cap. cum dilectus, per text. ibi, de conſuetudine, & in l. cunctos populos, Cod. de ſumma Trin. Abb. in c. quòd clericis, nu. 45. de foro comp. Felin. nu. 9. in dict. cap. quod ſuper his; cuius articuli reſolutionem nunc conſulto omittimus, neque enim ad noſtram materiam pertinet: id ſine dubio mihi videtur poſſe Legatum, vel Epiſcopum per ſuum ſtatutum augere pœnam, vel modificare, interpretari ius commune, vel limitare, iuxta gl. in clem. ne Romani, verb. tolli, de electione; notat Abb. in cap. cum dilectus, nu. 5. de conſuetudine, & in cap. nemini, nu. 6. de offi. Legati: cuius rei ratio eſſe poteſt, nam ſtatuta Legatorum, & Epiſcoporum ſunt ad inſtar iuris prætorij, Abb. in d. c. nemini, nu. 8.

plane prætores olim poterant interpretari ius commune, ſupplere, & corrigere, l. ius autem 7. ff. de Iuſtit. & iur. ergo, & Legati, ac Epiſcopi. Cum igitur ſtatuta huius Eborenſis Eccleſię ſint facta a Legato, & in hoc limitent ius commune, nempe quòd Canonicus non faciens reſidentiam vnius anni, non poſſit in abſentia percipere fructus groſſos, merito dicendum eſt ſtatutum fore obſeruandum, non quia ius commune violat, ſed quia illud adiuuat, dum multum magis requirit vt fructus beneficij lucrentur, iuuat cap. vnic. de cleric. non reſidentibus lib. 6. ſtatuimus, inquit Pontifex, vt diſtributiones ipſæ quotidianæ, in quibuſcumque rebus conſiſtant, Canonicis, ac alijs beneficiatis, & clericis Eccleſiarum ipſarum, qui eiſdem officijs in ipſis Eccleſijs adfuerint, tribuantur, iuxta Eccleſiæ cuiuſlibet ordinationem rationabilem iam factam ſeu etiam faciendam. Hactenus ſummus Pontifex, qui plane approbat quaſcumque ordinationes rationabiles factas in Eccleſijs, & quarum numero hanc eſſe nemo negabit, iuxta ea, quæ ſuperius diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur facti ſpecies.*
2 *Vt matrimonium validum ſit ſufficit præſentia Paro-*

parochi, licet inuitus ad illum actum ducatur, dummodo intelligat illum actum, qui fit.

3 *Si dolo fecerit Parochus quin intelligat, vel quin audiat verba a contrahentibus prolata, valet matrimonium.*

4 *Optat Auctor fieri a summo Pontifice constitutionem, per quam declaretur obligatum duabus sponsis, vel pluribus non posse matrimonium validum celebrare, si Parochus non consentiat.*

5 *Si contrahentes publice, vel in valuis Ecclesiæ, populo præsente, matrimonium celebrent, non erit validum, cum Parochus non adsit.*

6 *Præsentia Parochi illius sufficit, qui licet vere non esset Parochus, habebatur tamen pro Parocho.*

7 *Appellatione proprij sacerdotis, vel Parochi intelligitur etiam vicarius perpetuus, vel ad nutum.*

8 *Tractatur dubium an contrahens sponsalia cum duabus, & uni adiudicatus, mortua illa, cum alia sit cogendus matrimonium celebrare.*

9 *Referuntur fundamenta pro parte affirmatiua.*

10 *Contraria sententia approbatur.*

11 *Redditur responsio ad argumenta contrariæ opinionis affirmatiua.*

CAPVT DECIMVM.

1 IR quidam nomine Ioannes cũ duabus feminis ſponſalia de fu turo contraxit, poſtea cum vna illarum coram parocho Miſſam celebrante, vel aliud agente matrimonium de præſenti contraxit, deinde moritur hæc,quæ vxor erat: alia ſpon ſa agebat contra Ioannẽ, illumque in virum petebat. Conſultus de hac re, dixi duo dubia in hac cauſa examinanda eſſe, primum an matrimonium valeat coram parocho non conſentiente contractui matrimoniali,immo aliud agente. Secundum eſt an ſi aliquis ſpon ſalia contrahat cum duabus, vel pluribus feminis, & per ſententiam iudicis vni ſit adiudicatus, vel ipſe ſponſus cum vna illarum ma trimonium de præſenti contrahat, poſtea ſi hæc quæ vxor fuerat moriatur, an ſit obliga-
2 tus cum alia ſponſa contrahere. Quantum ad primum dubium attinet, reſpondi matrimonium validum eſſe, ſi fiat coram parocho, licet non conſenſerit contractui matrimoniali, vel etiam ſi inuitus traheretur, vt præſens eſſet illi matrimonio. Probatur hæc concluſio: nam Concilium Tridentinum ad validitatem matrimonij,requirit quòd parochus ſit præſens, nec eſt actus in quo requiratur auctoritas parochi, vt ſenticbat Nauarr. in

lib.4.

lib. 4. de ſponſ. conſilio 47. & 52. ſed tantum præſentia ipſius parochi, vt alias in emancipatione dixit Angel. quem vide, in l. ſi Conſul. num. 3. ff. de adopt. at præſens dicitur parochus quando adeſt in aliquo loco, licet inuitus ad ipſum locum trahatur, ergo validum eſt prædictum matrimonium. Maior huius argumentationis probatur, in Concil. Trid. de reformatione matrimonij, cap. 1. ſeſſione 24. minor patet ex l. diem proferre, §. coram, ff. de arbitr. l. coram ff. de verborum
„ ſignificatione, Coram Titio, inquit Iurecon
„ ſultus, aliquid facere iuſſus non videtur pręſente eo feciſſe niſi is intelligat: itaque ſi furioſus, aut infans ſit, aut dormiat, non videtur coram eo feciſſe. Scire autem non etiam velle is debet, nam & inuito eo recte fit, quod iuſſum eſt. Hactenus Iureconſultus. Ex cuius verbis duo optime deducuntur, primum eſt in illo, quo præſente actus fieri debet, tantum requiri ſcientiam actus, ita vt intelligat actum qui celebratur, ibi, Scire autem debet, idque iureconſultus docuit in principio, d. legis, coram, aliquando tamen ex materia ſubiecta dicemus coram aliquo fieri actum, vel aliquem actui intereſſe, licet non intelligat, vt in ſurdo, qui intereſt miſſæ, intendit Luſitanus noſter doctiſſimus Ferdinandus Paez, in capitulo miſſas, de conſecrat. diſt. 1. a num. 106. Secundum eſt voluntatem non

requiri ipsius, vt actus fiat, ibi, non etiam velle: nam & inuito eo recte fit, quòd iussum est; tum etiam, quia ratio Concilij Tridentini vbi supra, propter quam irritauit matrimonia, fuit, ne secrete, & clam contrahentes possent cum alijs matrimonia celebrare, & esse in peccato, cui malo succurritur per scientiam parochi, & testium, etiam si inuiti matrimonio interfuerint. Et ita hæc conclusio approbata fuit ab Illustrissimis, Reuerendissimis, & Doctissimis Cardinalibus, addentibus tamen tunc non valere matrimonium, quando parochus non fuisset adhibitus ad illum actum, sed forte sacris interesset, vel per
3 viam transiret. Idque etiam procedit, si parochus data opera nollet audire, vel intelligere, quia cum in fraudem faciat, censetur audire, & intelligere, l. cum filiæ, ff. de soluto matrimonio, l. cum ita 33. in principio, ff. de leg. 2. & ita fuit decisum per Illustrissimos Cardinales, & tenet Salzedo vir doctrina celebris in additionibus ad Bernardum Diaz, c. 73. notat insign. Nauar. consilio 20. lib. 4. Se-
4 gura in director. iudic. Ecclesiastic. capite 15. num. 51. Optarem tamen maxime constitutionem summi Pontificis decernentis matrimonia ab illis contracta, qui cum pluribus sponsis contraxerant, non esse valida absque parochi complacentia, si enim id non fit, iam fere nullus erit, qui cogi possit sponsalia obserua-

ſeruare, nam confectis inſtrumentis dotis cū
vna ſponte parochus vel inuitus ad illū actum
matrimonij trahetur, & cum ea matrimo-
nium celebrabit, & ita ſponſalia omnia alia
euaneſcent. Quod publicæ tranquillitati ni-
mium aduerſabitur. Amplia etiam ſi penden-
te lite ſuper ſponſalibus de futuro, matrimo-
nium eo modo celebretur, quia adhuc vale-
bit, cap. ex litteris de matrim. contract. con-
tra interdictum Eccleſiæ, gl. in cap. tua, verb.
poteris irritare, de ſponſa duor. ſi vero lis ſit
ſuper matrimonio de præſenti, vide doctores
in dictis locis, Abb. & alios in capit. cum in
5 Apoſtolica, nu. 3. de ſponſ. Couar. de ſponſ.
2. par. cap. 3. & 4. Non tamen ſufficiet matri-
monium ſine parocho celebrare in facie Ec-
cleſiæ, ideſt in valuis Eccleſiæ, vel in Eccleſia
coram populo, tum quia non dicitur publice
aliquid factum quando ſolemnitates omittun
tur, arg. l. 3. §. vlt. ff. quod vi, aut clam, leg. 2.
Cod. de his, qui ex publicis rationibus mu-
tuam pecuniam acceperunt, & ibi gl. verb.
occulte notat Bart. in leg. vltim. num. 1. ff. de
ritu nuptiarum, ſed in hac ſpecie omiſſæ fue-
runt ſolemnitates nempe præſentia parochi,
ergo non cenſetur fieri publice matrimoniū,
tum etiam quia, ſi id verum eſſet, maxima
daretur occaſio celebrandi matrimonia abſ-
que parocho, quicquid dubitet inſignis Na-
uar. in man. cap. 22. tit. de impedimentis in-

terdict. ex eo, quia Concil. Tridentin. ſolum videatur annullare matrimonia clandeſtina ſine parocho, & teſtibus celebrata; non autem illa, quę tam publice fiunt. Cui reſpondemus publice non fieri id, quod non habet ſolemnitates requiſitas, vt ſupra diximus: inſuper concedimus eam fuiſſe rationem impulſiuam Concil. Tridentin. ſed negamus illa ratione ceſſante, ceſſare legem, quæ generaliter omnia matrimonia annullauit ſine parocho, & teſtibus argu. leg. proſpexit, ff. qui, & a quibus, l. cum tale, §. falſam, ff. de con-
6 dit. & demonſtr. Dubium eſt an parochus requiratur verus, ita quòd realiter parochus ſit, an vero ſufficiat haberi pro parocho: verbi gratia an matrimonia valida ſint coram illo, qui realiter parochus non erat, vt quia ſine titulo, vel cum titulo nullo præerat Eccleſiæ: item coram illo, qui cum laicus eſſet officium parochi per multos annos obijt, vt paulo ante vidimus in tribunali inquiſitorio quemdam, qui ſponte confeſſus hæc, & alia immania crimina, maximam miſericordiam conſecutus eſt. Dixi valere matrimonia coram illis celebrata, quia cum ille actus aſſiſtendi non ſit ordinis, ſed ſolum Concilium iubeat, vt parochus præſens ſit, ſufficit ſi ille adſit, qui parochus reputabatur arg. l. Barbarius, ff. de offic. præſidis, facit gl. fin. communiter recepta in cap. nihil, vbi Abb. num.

7 2. de electione intendit Nauar. lib. 4. consilio 3. Nec putet aliquis appellatione parochi intelligi solum Abbatem, Priorem, vel Rectorem beneficij, nam & Vicarius perpetuus intelligitur, immo Vicarius, qui ad nutum constituitur, vulgo *o Cura*, quia ille, qui subit vicem parochi, quantum ad hoc, parochus censetur, Clem. cupientes, ibi, Ab Ecclesiarum Rectoribus vel Vicarijs, aut loca tenentibus eorumdem requisiti fuerint, de pœnis glo. in clementina prima, verb. presbyteri, de priuil. vbi Cardin. num. 2. Bonifac. de Vitalin. in dicta clementina cupientes, num. 19. Na-
8 uarr. in consilio 23. num. 4. lib. 4. Quantum attinet ad secundum dubium an scilicet si aliquis sponsalia contrahat cum duabus, vel pluribus feminis, & per sententiam iudicis vni sit adiudicatus, vel ipse sponsus cum vna illarum matrimonium de pręsenti contrahat, postea si hæc quæ vxor fuerat moriatur, an sit obligatus cum alia sponsa contrahere. Pro parte affirmatiua videbatur iudicandum fo-
9 re, primo quia, & si vni adiudicatus sit, & interim propter eam rationem non sit cogendus cum alia contrahere, tamen recedente impedimento, cogendus est adimplere id, quod promisit: sic qui votum emisit, si impeditus est, non tenetur votum adimplere, cessante vero impedimento tenetur votum adimplere, cap. quod super his, de voto, & in

specie

ſpecie in qua præcipit aliquid iudex, ſi propter impedimentum non potuit pars obtemperare præcepto iudicis, colliges ex cap. dilecti, verſ. ſi enim, de dolo & contumacia, leg. 2. §. ſi quis in iudicio, ff. ſi quis caution.

Secundo facit, quòd licet ratione ſponſaliorum concedat aliquis non eſſe virum obligatum, tamen debet cogi ratione promiſſionis, ſi enim non valet vt ago, debet valere eo modo, quo valere poteſt, c. vnic. de deſponſatione impub. lib. 6. l. ſi vnus, §. vltimo, in principio, ff. de pact.

Tertio facit text. in capitulo primo, de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulter. vbi text. inquit, quòd vir vxoratus ſi cognouit ſecundam, mortua prima vxore, volente ſecunda, ſi erat ignorans, & putabat ſuum eſſe maritum, cogendus eſt ad matrimonium celebrandum cum ſecunda, ergo idem dicendum erit in noſtra ſpecie, in qua de ſponſalibus agimus, cum valeat argumentum de matrimonio ad ſponſalia, l. oratio,
10 de ſponſal. Contrarium tamen reſpondi, primo, quia poſt contractam primam obligationem ſponſaliorum, ſecunda obligatio erat inefficax, cum enim in matrimonio, vel ſponſalibus ſemel quis obligari poſſit vni, nō duabus, poſtquam ſemel eſt obligatus, ſi iterum ſe obligat, viuente ſponſa, vel vxore, impoſſibile agit, & ita non obligatur iuxta regulam,

nemo

nemo poteſt, de regulis iur. in 6. l. impoſſibilium, ff. de regulis iur. vnde cum poſt prima ſponſalia impoſſibile ſit iterum ſe alij per ſponſalia obligari, contractus alius ſponſaliorum nullam producit obligationem.

Secundo facit, cap. veniens 15. capitulo primo, de ſponſa duorum, vbi ſponſalia de futuro diſſoluuntur per matrimonium, cum igitur in hac ſpecie matrimonium celebratum fuiſſet, diſſoluta ſunt ſponſalia, id enim verbum, diſſoluere, ſignificat, id eſt vinculum tollere, cap. ad diſſoluendum, de deſponſatione impub.

Tertio facit dictum cap. primum, de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium, vbi tex. clare inſinuat ſecundum matrimonium non obligaſſe, ſi enim obligaſſet, & virum, & vxorem putatiuam cogeret, quod text. negat, idque clarius probat text. in cap. licet, de ſponſa duorum, vbi ſponſalia de præſenti non diſſoluuntur per alia ſponſalia de præſenti etiã carnali copula conſummata. at dicto capitulo primo, ſolum probat virum, qui vxorem habuit, ſi aliam de facto ducit, cogendum eſſe cum illa matrimonium celebrare, mortua prima, ſi ipſa voluerit, non tamen cogenda eſt mulier: immo retorquetur argum. dict. cap. primi, nam text. ſic intellectus probat manifeſte ſecundum matrimonium non obligaſſe, ergo idem dicendum

eſt de

est de secundis sponsalibus iuxta dict. l. oratio, cum in hac specie eadem detur fere ratio in matrimonio, & sponsalibus, nam vtroque
11 casu obligatum impossibile est iterum se obligare. Nec hac sententia retenta, obstabunt fundamenta, quæ supra proposuimus; non primum, respondemus enim in illis casibus propositis obligationem natam fuisse, cessare tamen propter impedimentum, at in nostro casu obligatio non fuit orta, cum de re impossibili partes contraherent, iuxta d. regulam, Nemo potest, de reg. iur. in 6. l. impossibilium, ff. de regul. iur. Ad secundum respondemus negando antecedens, verior enim regula est in dubio neminem videri facere nisi solum vnicum actum, dummodo aliud non colligatur aliunde, l. 1. §. si quis ita, in principio, ff. de verbor. l. cum hic status, §. si quis sponsam, ff. de donat. inter vir. & vxor. Nec obstat dict. capitulum vnic. de desponsatione impub. lib. 6. dict. leg. si vnus, procedunt enim in certis casibus, in quibus iura id ob aliquas causas contra iuris communis regulas induxerunt, verbi gratia in matrimonio, pactis liberatorijs, vt alibi dicemus, quæ iura non sunt extendenda ad similes casus cum sint exorbitantia, regul. quæ a iure, de reg. iur. lib. 6. l. quod vero, ff. de leg. Non obstat tertium, & vltimum fundamentum, respondemus enim dict. cap. primum, de eo,
qui

qui duxit in matrimonium quam polluit per adulterium, esse exorbitans, & pœnale, ibi, in pœnam, & colligitur ex notatis per doctores ibi, ideoque non fore extendendum de matrimonio, in quo loquitur, ad sponsalia, præsertim cum non detur eadem ratio, immo multum diuersa. Etenim multo maiorem pœnam meretur ille, qui matrimonio copulatus, aliam ignorantem tamquam vxorem duxit, quàm ille, qui sponsalibus obligatus secundam sponsam de præsenti desponsauit, vt cuilibet notum est; nec enim valet argumentum de matrimonio ad sponsalia, nisi eadem detur ratio dict. leg. oratio: sic licet sacrosanctum Concilium Tridentinum, de reformat. matrimonij, cap. primo, sessione 24. irritauerit clandestina matrimonia, non tamen irrita censentur clandestina sponsalia, vt interpretati sunt Illustrissimi Cardinales, & notauit Salzedo in addit. ad Bernard. Diaz cap. 73. Insignis Nauarrus in capitulo humanæ aures 22. quæstio. 5. & quæstion. 3. nu. 5. & in Man. cap. 25. num. 144. & ita in Praxi obseruatur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Si coniuges testentur in vna charta, superstes potest reuocare testamentum.*

Actus

2 *Actus qui celebrari potest vsque ad mortem, regulariter potest reuocari vsque ad mortem.*

3 *Quando duo coniuges testantur in vna charta, non vnum, sed duo sunt testamenta.*

4 *Traditur cautela ne coniux superstes possit reuocare.*

5 *Traduntur aliquot, quæ debent interuenire, vt illa cautela quis possit vti, & primum est, ne coniux det licentiam testandi de omnibus bonis.*

6 *Vtens cautela prædicta debet dare licentiam ad legandum, & traditur intellectus, leg. sicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur, & l. aliud est vendere, §. fin. ff. de regulis iuris.*

7 *Qui cautela a doctoribus tradita vti debet, non dabit licentiam ad hereditatem relinquendam, vel quottam titulo vniuersali.*

8 *In specie, l. sicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus vel hypotheca soluitur, legatum non debetur ex testamento, sed actione mandati.*

9 *Donatio omnium bonorum tam presentium, quàm futurorum non valet ex communi doctorum sententia.*



CAPVT VNDECIMVM

1 SOLENT ſæpe ſæpius coniuges vnicum teſtamentum facere, in quo maioratum conſtituunt, vel quid ſimile diſponunt: mortuo vno, alter ſuperſtes vult reuocare ſuum teſtamentum, quæritur, an
2 poſſit. Et ſine dubio dicendum eſt poſſe: nam teſtamentum vſque ad mortem reuocari poteſt, deambulatoria enim eſt voluntas teſtatoris vſque ad mortem, cap. cum Marthæ, de celebratione miſſarum, l. heredes palam, §. 1. ff. de teſtamen. l. ſi quis in principio, ff. de leg. 3. leg. cum hic ſtatus, §. pœnitentiam, ff. de donation. inter vir. & vxor. Huius rei ratio illa eſt, etenim actus qui celebrari poteſt vſque ad mortem, vel cum moriatur aliquis, regulariter vſque ad vltimum vitæ ſpiritum reuocari poteſt, l. quod ſi iterum, ff. de adimend. legat. facit Ord. lib. 4. tit. 63. in principio. At teſtamentum eſt actus, qui celebrari poteſt vſque ad mortem, vel tempore mortis, l. 1. ff. de teſtament. ergo ante mortem ſemper poteſt reuocari, cum id natura actus, ideſt teſtamenti, mirum in modum expoſtulet. Nec obſtat, quòd teſtamentum coniugum ſit vnicum, & videatur confirmatum morte coniugis defuncti, dicto capitulo cum
3 Marthæ, ideoque non poſſit reuocari. Reſpon-

ſpondemus enim, quòd licet teſtamentum ſit conditum in vna charta, & vnico contextu, tamen cenſeri duo, alterum coniugis defuncti, alterum ſuperſtitis argument. l. ſcire debemus, ff. de verb. notant doct. in l. patris, & filij, ff. de vulgar. intendit Bald. in l. cum quidam, Cod. de impuber. & alijs ſubſtitut. Tiraq. de primog. quæſtione 65. ideoque teſtamentum coniugis demortui non poſſe reuocari cum morte ipſius fuerit confirmatum, at vero teſtamentum alterius coniugis ſuperſtitis, ab eo vſque ad mortem poteſt reuocari: & ita hæc eſt communis opinio, ſecundum quam olim conſuluit Oldradus conſilio 174. & multi, quos referunt, & ſequuntur Couarruuias in rubrica, de teſtamento 2. parte num. 8. Tiraquell. de primogen. quæſtione 68. num. 1. Molina 2. parte de primog. lib. 4. cap. 2. num. 82. Anton. a Gamma, deciſione 339. num. 1. doctiſſimus Aluarus Vaz conſult. 7. lib. 1.
4 Solet a noſtris hac in re tradi cautela quædam ad hoc ne poſſit ſuperſtes coniux ſuum reuocare teſtamentum, vt ſcilicet quilibet coniux, qui ſuperuixerit, det licentiam defuncto, vt de bonis eiuſdem viuentis teſtetur, tunc enim coniux defunctus poterit teſtari de ſuis bonis, & de bonis coniugis ſuperſtitis, cum ab eo habeat licentiã iuxt. in l. ſicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus vel hypotheca ſoluitur, quem text. in hanc ſententiam

citauit

citauit Baldus in cap. 1. §. præterea, nu. 1. quibus modis feudum amittatur, in vsibus feudor. Iaſ. lib. 1. conſilio 13. multi relati a Tiraquell. de iur. mariti, gloſſ. 5. nu. 145. cum ſequẽtibus. Tunc enim non expectatur mors coniugis dantis licentiam ad teſtandum, ſed tantum illius, cui data eſt licentia, cum ipſius ſolum ſit teſtamentum; ſuperſtes enim coniux ſolum conſenſum dedit, vt alter teſtaretur, diuerſa autem ſunt teſtari, & teſtamento conſentire, argumen. legis, aliud eſt vendere 121. ff. de regul. iuris: & ita hanc cautelam videtur docere Baldus in leg. nec fratris, num. 1. Cod de donation. cauſa mort. & ſupra citati. Hæc tamen cautela ſic ſimpliciter accepta dubia videtur, quapropter vt ea ſecure vtantur teſtatores, aliqua præmittenda ſunt.

Primo nec admiſſa hac cautela, Iudicem id debere iudicare, ſi licentia facta fuit teſtandi de omnibus bonis tam præſentibus, quàm futuris, quia tunc non valebit: debet igitur coniux, qui licentiam dedit aliquid reſeruare ad teſtandum, alias prædicta licentia erit nulla, & irrita cum priuetur teſtandi facultate, leg. ſtipulatio hoc modo, & ibi notatur, ff. de verb. Ord. lib. 4. tit. 44. §. penult. declarat Dœnhas regul. 21. a principio. Anton. a Gamma vbi ſupra.

6 Secundo intellige neceſſarium eſſe coniu-

gem dare alij licentiam ad legandum, ad id enim possumus alicui dare licentiam, iuxt. d. l. sicut 8. §. venditionis, ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur: facit l. nec fratris, C. de donat. causa mortis. Nec obstat d. l. aliud est vendere §. fin. quia procedit in legatis ordinarijs, & illis, quæ plerumque fieri consueuerant, non vero in extraordinario, quale est illud, quod quispiam concedit alicui vt de suis bonis relinquat iuxta d. §. venditionis, qui sic concordandus est cum dict. §. final.

7 Tertio intellige non procedere illam doctorum cautelam quando alter coniux licentiam concederet ad relinquendum hereditatem ex bonis coniugis superstitis, vel quottam titulo vniuersali; nemo enim potest heredem alium facere de bonis, quæ sua non sunt. Quod tribus fundamentis probatur, primo, quia daretur repugnantia contra regulam legis, vbi repugnantia 149. ff. de regul. iur. repugnantia autem in eo reperitur, quia esset hereditas, & non esset hereditas, idque patet, quia daretur hereditas, nempe illa, quæ ex testamento debet peruenire ad heredem, & non daretur hereditas, cum hereditas sit ius, quod defunctus habuit tempore mortis, l. hereditas 63. l. heredem 6. ff. de regulis iur. defunctus autem in prædictis bonis nullum ius habuit, sed tantum licentiam

disponendi, & absurdum est dicere, minus ius habere testatorem, quàm heredem l. in omnibus, vers. non debeo, ff. de regul. iur. l. nemo plus, 163. ff, eodem faciunt ea quæ notat Ias. in l. final. Cod. de heredibus, instit. & in leg. apud Iulianum, §. constat, num. 2. ff. de leg. 1.

8 Secundo facit pro eadem sententia, quòd in specie, dict. §. venditionis, legatum illud non debetur ex testamento solum, sed etiam actione mandati acquisita heredi, quam ipse heres tenetur cedere legatario iuxt. regul. l. ab eo, C. de fideicomm. Ratio est, quia dominus rei legatæ non fecit testamentũ, nec legauit, & ideo ab eo non potest res legata solũ acquiri ratione testamenti, sed ex eo, quia alij mãdauit, vt de re legata disponeret: & ita cõcludit Bar. in l. cum quis decedens, per tex. ibi in princ. n. 3. ff. de leg. 3. idem Bar. in cons. 213. nouissimum est, inauditumque in iure nostro quòd hereditas non peti possit ex testamento, sed actione mandati contra legẽ, Obuenire, & ibi notatur, ff. de verbor. significatione, & quòd hereditas detur ex pacto contra, l. hereditas, C. de pact. conuen. l. fi. C. de pact. tradit aliud agens, Molin. de primogen. prima parte, lib. 1. cap. 26. num. 6. D. Anton. a Gamma, decis. 386. num. 1. 3. & vltim. Tandem vrget, quòd si testamentum posset fieri de bonis alienis cum licentia domini, nullo

modo recipienda esset opinio communis, de qua in dict. l. stipulatio hoc modo concepta,
9 & Ord. vbi supra quæ docet donationem omnium bonorum tam præsentium quàm futurorum inualidam esse ex eo, quia auferat testandi facultatem, cum ille qui donauerit sua bona futura, & præsentia adhuc possit testamentum condere, & ita non auferat sibi facultatem testandi, cum possit sibi quispiam dare facultatem, vt de suis bonis testetur. Nec huic difficultati satisfaciet, qui dixerit non esse attendendum ad futurum euentum, id est posse quempiam dare licentiam ad testãdum illi, qui omnia sua bona præsentia, & futura donauit: hæc enim non veniunt in consideratione, l. 1. ff. de auctor. tutor. Respondemus enim tunc non esse attendendum futurũ euentum, quando ille futurus euentus nihil operaretur leg. stipulatio 14. §. Diuus, ff. vt legatorum, seu fideicommissorum nomine caueatur; sed in hac specie, de qua agimus, futurus euentus multum operatur, idque patet quia donatio bonorum præsentium valet, quia expectatur futurus euentus; nempe præsentia bona donãtem posse acquirere bona alia, de quibus testari possit, & ita non aufert sibi testandi facultatem, vt notatur in d. l. stipulatio hoc modo concepta, & aduertit post alios Couar. lib. 3. resol. cap. 12. num. 4. in princ. licet alij cõtradicant vt per Doenham

regul.

regul. 219. num. 1. vnde si in hac specie donatio sustinetur, ex eo quia expectatur futurus euentus, nempe posse bona acquirere, de quibus testetur, illa etiam debuit sustineri præsentium, & futurorum, ex eo, quia expectatur futurus euentus, nempe posse quempiam illi dare licentiam ad testandum de suis bonis. At illa opinio receptissima est, de veritate illius non disputamus, nempe non valere donationem bonorum præsentium, & futurorum, ex eo quia aufert testandi facultatem, ergo non potest quis testamentum condere, in quo heredem relinquat aliquem alienorum bonorum etiam cum licentia domini. Vnde qui voluerit secure vti prædicta doctorũ cautela reseruet sibi aliquid ad testãdum, & det licentiam alteri vt per viam legati de ceteris suis bonis disponat iuxta dict. leg. sicut 8. §. venditionis, ff. quibus mod. pign. vel hypotheca soluitur, & tradita per doctores superius citatos.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Declaratur quomodo sint collocanda puncta in l. heredem, ff. de his, quibus vt indignis.*

2 *Qui non vindicabat mortem defuncti testatoris, tanquam indignus amittebat hereditatem cum fructibus.*

3 *Insuperhabere, significat omittere, & negligere.*

4 *Erat Papiniano Iureconsulto peculiaris phrasis, insuperhabere, pro negligere.*

5 *Hodie non videtur esse in vsu decisio huius legis, heredem, ff. de his, quibus vt indignis.*

CAPVT DVODECIMVM.

1 HEREDEM, inquit subtilis Papinianus in l. heredem, ff. de his quibus, vt indignis, [qui sciens defuncti vindictam omisit, & insuperhabuit, fructus omnes restituere cogendum existimaui: nec probe desideraturum actionem confusam restitui. Deceptum autem ignorantia facti bonæ fidei possessoris defensionem habiturum, ante motam, scilicet controuersiam, si ratio fructuum subducatur: nec improbe confusam actionem reddi postulaturum.] Hactenus Iureconsultus: sic punctis, & virgulis notatur hic text. ceterum aliter res est intelligenda, & aliter puncta sunt collocanda, vt scilicet, virgula constituenda sit in verbo, insuperhabuit; non vero in verbo, omisit; quasi Iu-
2 risconsultus dicat heredem, [qui sciens defuncti vindictam omisit, & insuperhabuit, fructus omnes restituere cogēdum existimaui:] non enim in textu illud verbum, insuperhabuit

3 buit, coniungendum eſt cum illo verbo, fructus, ſed cum illo verbo, omiſit, quaſi dicat Iuriſconſultus, Qui vindictam defuncti omiſit, & neglexit, omnes fructus debet reſtituere. Etenim ille qui occiſi necem in iudicio nõ vindicabat accuſando interfectorem, idque facere negligebat, indignus erat hereditate, & ab eo tamquam ab indigno auferebatur cum omnibus fructibus, l. 1. Cod. de his quibus, vt indignis, idque Papinianus docet in hac l. heredem. Etenim, inſuperhabere, hoc in loco, non ſignificat, deſuper tenere, ſed negligere A. Gellus, lib. 1. noct. Attic. cap. 19. & lib. 4. cap. 1. Immo, & hoc verbum
4 in hac ſignificatione familiare erat Papiniano Iuriſconſulto, vt colligitur ex l. ſunt perſonæ (eſt autem lex illa Papiniani) ff. de relig. & ſumpt. funer. nam propter publicam vtilitatem, inquit Papinianus, ne inſepulta cadauera iacerent ſtrictam rationem inſuperhabemus, quæ nonnumquam in ambiguis religionũ quæſtionibus omitti ſolet: nam ſummam eſſe rationem quę pro religione facit. Ex quibus verbis colligimus illa verba, inſuper habere, ſignificare negligere, non vero deſuper tenere, vt aliqui parum polite exiſtimant. Illud non eſt omittendum, quòd licet heredes poſſint abſque peccato vindictæ, & odij vindicare necem defuncti in iudicio, iuxta gl. communiter receptam in cap. penult.

verb. emendam de homicid. lib. 6. S. Thom. 2.2. quæst. 108. artic. 1. vbi Caiet. post alios Couar. lib. 2. Variar. resol. cap. 10. num. 6. Gomes. de delict. cap. 1. num. 29. tamen quia id magnum periculum continet, qui enim in iudicio accusat, vix est, vt omnino odio careat, & cum videatur aliquantulum deuiare a perfectissima charitate Christiana, vt non dimittamus peccatum in nos, aut in nostros commissum; hæc lex, heredem, & eius deci-
5 sio videtur abijsse in dissuetudinē, idque secure asserit Cardanus lib. 5. de sapientia, licet existimet melius fuisse consultum Reipublicę, si adhuc hodie obseruaretur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur facti species.*
2 *Non potest erigi noua parochia inuito parocho.*
3 *Conclusio prædicta limitatur, quattuor interuenientibus.*
4 *Vt noua erigatur parochia, existente veteri, requiritur consensus parochi, quem si ille iniuste denegauerit, Episcopus poterit facere.*
5 *Secundo requiritur consensus Capituli, licet ad Capitulum ex illa erectione nullum incommodum perueniat.*
6 *Tertio quòd detur iusta causa nempe populi multi-*

multitudo, quem antiqua Ecclesia commode non possit capere, notabilis distantia, fluuius, qui hiberno tempore commode non possit transuadari, & alia impedimenta huius generis.

7 *Quarto quòd remaneant sufficientes redditus ad sustentandum commode parochum veteris Ecclesiæ.*

CAPITVLVM XIII.

1 IN hac insigni,& nobilissima ciuitate Eborensi, quędam est parochialis Ecclesia dicata Sancto Antonio Eremitæ, cuius redditus inter Archiepiscopū, & Capitulum diuiduntur, duæ partes pertinent ad Archiepiscopum, vna ad capitulum; Cura ipsius Ecclesiæ pertinet ad Rectorem, & beneficiarios quosdam; reliqui beneficiarij habent simplicia beneficia, propter quæ choro inseruiunt. Quæsitum fuit an posset Archiepiscopus, inuito Capitulo, & beneficiarijs eiusdem parochiæ, duas de nouo erigere: ita vt ex vna, quæ Sancto Antonio Eremitæ consecrata est, tres fuissent, nempe antiqua Sancti Antonij, Sancti Ioannis,& Sanctę Marthæ. Dixi id minime fieri posse inuito Capitulo, & beneficiarijs eiusdem parochiæ San-
2 cto Antonio Eremitæ consecratæ. Idque suadetur

detur, quia inuito parocho, & eo qui aliquod ius in Ecclesia veteri habet, non poteſt erigi noua alia parochia, ne ſine conſenſu alicuius ſua res ſibi auferatur, l. id quod noſtrũ, ff. de regulis iuris: intendit ſummus Pontifex
» in cap. ad Audientiam, de Eccleſijs ædificand.
» vel reparand. ibi, ad præſentationem rectoris Eccleſiæ maioris cum Canonico fundatoris aſſenſu inſtituas: & ibi, Si vero perſona matricis Eccleſiæ, &c. Intendit Concil. Tridentin. ſeſſion. 21. de reform. cap. 4. ſtatuens in ea re Epiſcopos tamquam delegatos a ſede Apoſtolica procedere gloſſ. vltim. in cap. nulli, 99. diſtinctione, Abb. in dict. cap. ad au
3 dientiam, num. 2. Concluſio hæc limitatur quattuor interuenientibus, ita vt Archiepiſcopus poſſit nouam parochiam erigere, ſi prius quattuor interueniant: primum eſt,
4 quod Rectori, vel ei, ad quem ſpectat commodum ipſius veteris Eccleſiæ, denuntietur erectio nouæ parochiæ, illique ſuperior impe ret vt conſentiat, quòd ſi noluerit ſuum præbere conſenſum, ſuperior faciet id redigere in actis, & tunc procedet vlterius vt colligitur ex Concil. Tridentin. vbi ſupra Abb. in dict. cap. ad audientiam, num. 2. cum igitur id in noſtro caſu non fuerit factum, nõ potuit noua parochia erigi: iuuat cap. Abbatibus, cap. placuit 12. quæſt. 2. cap. primum, cap.
5 vt ſuper, §. vnico, de rebus Eccleſiæ non alienand.

nand. oportet etiam quòd consensus Capituli interueniat in quacunque erectione nouę parochiæ, etiamsi ad illud non pertineat specialiter incommodum nouæ erectionis, idque probatur sic: Episcopus non potest aliquid alienare, quod ad Ecclesiam suam pertineat, vel rem mensæ Episcopalis sine consensu Capituli, cap. pastoralis, de donat. cap. sua nuper de his quæ fiũt a Prælato sine consensu Capituli; atqui in hac noua erectione fit alienatio, id enim quod ad vnam Ecclesiam pertinebat, alteri tribuitur, vt probat text. in ca. tua nos 6. de Ecclesijs ædificand. vel reparandis, ergo Episcopus non potest sine consensu Capituli erigere nouam parochiam, optimus text. in terminis in cap. præcipimus, 26. quæst. 1. text. notab. in cap. 1. de procurat. in 6. in quo probatur, quòd licet bona sint diuisa inter Episcopum, & Capitulum, non posse ipsum Episcopum ardua negotia expedire sine Capitulo, quem text. ad id adducit Abb. in cap. causam quæ, in 1. numer. 6. de iudic. cum igitur consensus Capituli non interuenerit, non potest erigi noua parochia: id tamen hodie non procedet si Episcopus declarauerit se non vt ordinarium, sed vt de legatũ a sede Apostolica procedere, arg. Concil. Trident. vbi supra.

6 Tertio requiritur, quòd populus habeat impedimentum ad audienda diuina, vel quia nume-

numerosus est, & Ecclesia parua, vel quia fluuius adest, qui hibernis auctus aquis impedit parochianos Ecclesiã adire; tunc enim recte poterit noua parochia erigi, d. cap. ad audientiam, de Eccles. ædificandis vel reparandis, ibi quòd villa, quæ dicitur. N. tantum perhibetur ab Ecclesia parochiali distare, vt tempore hiemali, cum pluuiæ inundant non possint parochiani sine magna difficultate ipsam adire, vnde non valent congruo tempore Ecclesiasticis officijs interesse: notat Abb. in cap. tua nos, nu. 2. de Ecclesijs ædificandis vel reparandis. d. cap. ad audientiam, ibi, mãdamus quatenus si res ita se habet, &c. intendit Concil. Tridentin. vbi supra: cum igitur templum antiquum Sancti Antonij sit nimis amplum, & possit multo maiorem populum capere, nullusque interiaceat fluuius, cum in foro ciuitatis Eborensis collocatum sit, & parochiani in ipsa vrbe commorentur, non possunt nouæ parochiæ erigi, immo ex illa erectione multa apparent incommoda circa cultum diuinum, quia illæ parochiæ nouæ, solum habent quendam Sacristam, & vnũ Parochum, qui minime sufficiunt ad exhibendum decenter cultum diuinum, vt in facti cõtingentia deprehenditur.

7 Quarto requiritur, quòd parochus veteris Ecclesię habeat alimenta necessaria ad cõmodam sustentationem, alias non poterit noua pa-

„ ua parochia erigi d. cap. ad audientiam, ibi,
„ quia igitur dicta Ecclesia ita dicitur redditi-
„ bus abundare, quòd præter illius villæ pro-
„ uentus minister illius conuenienter valeat su
„ stentationem habere, &c. Nam sustentatio ministri præcipue attendi debet, argumento cap. cum secundum Apostol. de præben. cap. de his, de Ecclesijs ædificandis vel reparandis insignis Nauar. de spolijs Clericor. §. 10. num. 7. cum igitur ex hac noua erectione nimium defraudentur Canonici quartenarij, baccalaurei, & capellani huius almæ Ecclesiæ metropolitanæ Eborensis, immo, & ipsi beneficiarij Ecclesiæ S. Antonij; quibus tam congrua portio non remanet. Consulendo respondi, non posse parochias nouas erigi, erectasque de facto extinguendas esse iuxta superius dicta.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur iura scilicet, leg. si cum heres 4. ff. quando dies legati cedat, & l. heres meus, ff. condit. & demonstr.*
2 *Referuntur tres intellectus ad illa iura, & reijciuntur.*
3 *Non est differentia in hoc legato, vel stipulatione, si moriar, vel cum moriar.*
4 *In illa stipulatione, si moriar, vel cum moriar, statim*

statim nascitur obligatio, & actio.

5 *In legato illo, Si heres morietur, vel cum heres morietur, centum Titio dato, censetur illa conditio adscripta, si casus mortis heredis, viuo legatario contingat.*

6 *In legato illo, Si heres morietur, vel cum heres morietur, centum Titio dato, non solum datur conditio omnino extitura, de morte heredis, sed casualis, scilicet si vixerit legatarius tempore, quo heres moriatur.*

7 *Traditur intellectus ad l. Si cum heres, 4. ff. de adimend. leg. & ad l. heres meus, ff. de cond. demonst. & iura similia.*

8 *Legatum illud, Si morietur Titius heres, centum ei dato, est purum, & ratio diuersitatis assignatur.*

9 *In stipulationibus factis, cum illa conditione, Si moriar, vel cum moriar, semper dispositio censetur pura.*

CAPVT XIIII.

1 SI cum heres morietur legetur, conditionale legatum est: denique viuo herede defunctus legatarius ad heredem non transfert: si vero cum ipse legatarius morietur, ei legetur, certum est legatum ad heredem transmitti. Hactenus Vlpianus Iureconsultus in l. 4. ff. quando dies le-

gati

gati cedat, idipſum antea ſenſerat Papinianus
in l. heres meus, ff. de condit. & demonſtrat.
» heres meus cum morietur Titius, inquit ſub-
» tilis Papinianus, centum ei dato, pure lega-
» tum eſt, quia non conditione, ſed mora ſu-
» ſpenditur. Non poteſt enim conditio non exi
» ſtere. Heres meus cum ipſe morietur centum
» Titio dato, legatum ſub conditione relictum
» eſt. Quamuis enim heredem eſſe moriturum
» certum ſit, tamen incertum eſt, an legatario
» viuo dies legati non cedat, & non eſt certum
» legatum ad eum peruenturum. Hactenus Pa-
pinianus, qui duo inſignes Iureconſulti in ca-
ſibus fere eiſdem diuerſum ius conſtituunt.
2 Quapropter gl. in dict. leg. heres meus, verb.
non exiſtere exiſtimat in primo caſu dict. leg.
heres, legatum eſſe conditionale, ſed haberi
pro puro. Hunc intellectum approbat Bart.
in d. leg. heres meus, nu. 1. aſſerens legatum
huiuſmodi eſſe purum, quoad tranſmiſſionem
& quoad impediendam condictionem inde-
biti, ſed quoad alia conditionale, ſed hæ ſo-
lutiones ſunt fragiles, inciuile enim eſt dice-
re, eſt purum legatum quoad hoc, & eſt con-
ditionale quoad illud, nullam aſſignando ra-
tionem. Vrget etiam quòd Iureconſultus in
» l. ſi pupillus, §. 1. ff. de nouation. indiſtincte
» ait, eũ qui ſub conditione ſtipulatur, quæ om-
» nino extitura eſt, pure videri ſtipulari.
3 Secundo facit, l. nam ſi cum moriar. cum

leg. sequenti, ff. de condictione indebiti, vbi debitor sub conditione, Si cum moriar, non repetit, quasi conditio illa non faciat dispositionem conditionalem, alias repeteret, l. sub conditione debitum 16. ff. eodem titulo, de condictione indebiti, idem probat, l. Iulianus verum debitorem, ff. eodem titulo, vbi in illa conditione, Siue nauis ex Asia venerit, siue non, quæ omnino extitura est, & quæ æquiparatur conditioni, si moriar, vel cum moriar, iuxta l. huiusmodi, ff. quando dies legati cedat, si debitor soluit, non repetit.

Tertio facit dict. leg. heres meus, vbi in secundo casu, ideo censet legatum relictum esse sub conditione, quia incertum est an legatario viuo, dies legati non cedat, ergo aperte sensit Iureconsultus in primo casu purum esse, quia dies legati cesserat, & tamen in legato conditionali numquam dies legati cesserat, & tamen in legato conditionali numquam dies legati cedit, pendente conditione, l. Si post diem 5. ff. quando dies legati cedit, l. cedere diem, vers. vbi sub conditione, ff. de verb. significatione: ergo ex mente Iureconsulti sine dubio in primo casu legatũ purum est: quapropter Ias. in l. sub conditione, nu. 2. ad fin. ff. de condictione indebiti, distinguit inter contractus, & vltimas voluntates, in illis enim si detur conditio omnino extitura transmittitur ad heredes obligatio, & si

solnatur debitum non erit repetitio, at vero in vltimis voluntatibus contrariũ est, quia, vt inquit, potest deficere & ideo repeti, arg. leg. cum heres, in princ. ff. quando dies legati cedat. Sed hæc solutio, Ias. non est tenenda, quia siue in contractibus, siue in vltimis voluntatibus, si detur solum conditio omnino extitura, transmittitur legatum, cum sit purum iuxta dict. l. si cum heres, vers. si vero, & in d. l. heres meus, in primo responso. Aliter subtilis Costa lib. 1. Select. capitulo 17. & capitulo 18. & capitulo 19. in omnibus enim his capitibus de hac materia loquitur, sed ita intricate, vt quid sentiat non facile possis percipere, agnoscit enim in princip. cap. 17. stipulationem, si morieris, non esse præsentem, nec esse conditionalem; agnoscit etiam ibidem, num. 3. in ea non esse natam obligationem, nec actionem: videns autem maxime eius opinioni aduersari, leg. nam & si cum moriari ff. de condict. indebiti, noua principia docere cœpit, asserens in hunc modum in dict. cap. 18. nu. 6. Sic regulam constituemus in huius tituli materia notabilem, quòd condictio indebiti impeditur non tantum, si is, qui per errorem soluit, debebat, sed etiam si non debebat, certum tamen sit omni modo debiturum, &c.] Sed illud principium nulla lege confirmat, nulla ratione defendit, sed solum ex eo, quia pro comperto habet in illa stipu-

latione, Si moriar, vel cum moriar, ante mortem promissoris nullam esse natam obligationem, nec actionem cum id sit aduersus communem nostrorum sententiam, vt ex ipso col-
3 ligitur in cap. 18. num. 2. Quapropter, his omnibus reiectis, ad intellectum horum iurium aliqua præmittenda sunt, primo præmittendum est, nullam esse differentiam in hac dispositione, cum moriar, vel si moriar, vbique enim conditio est propter diei incertitudinem, l. quodcumque, §. non solum, ff. de verb. oblig. colliges ex Cost. in dict. cap. 17. doctores communiter, in dict. §. non solum, & in l. 1. ff. de condit. & demonstrat. licet, gl. in dict. l. Nam si cum moriar. & ibi Bart. fluctuent: contra quos facit, leg. 1. ff. de condit. & demonstration. vbi dies mortis, dies incertus dicitur, & distinguitur a die certo, per Iureconsultum, ibi, qui clare docet, apposito die certo solui posse legatum, quia iam cessit dies, licet non venerit: secus esse, si legato adscribatur dies mortis in hunc modum: Heres meus cum morietur, decem Titio dato, quia tunc nec cessit dies, nec venit propter diei incertitudinem, adiuncta l. cedere diem, ff. de verbor. significatione, secundum quam intelliges, dict. leg. primam, ff. de condit. & demonstrat. dies autem incertus, conditionem in testamento facit, l. dies 74. ff. de condit. & demonstr.

Secun-

4 Secundo præmittendum eſt veriorem eſſe ſententiam, gl. in cap. fin. de ſolut. verbo indebitam, quam communiter eſſe receptam colliges, ex adductis per Coſt. in dict.cap.18. nu. 2. licet ipſe opinioni, dict. gloſſæ contradicat: quod ſcilicet in illa ſtipulatione, Promitto centum,ſi moriar, vel cum moriar,ſtatim nata eſt obligatio, & actio, licet mora ſuſpendatur quouſque promiſſor mori incipiat, l. quid vos, §. 1. ff. de manumiſ. teſtam. Pro qua ſententia facit, quòd contractus aut ſunt puri, aut in diem, aut ſub conditione argum. l. cedere diem, ff. de verborum ſignificatione, & in legatis id ipſum intendit docere Vlpian.Iureconſult.in l.1.ff.de condit. & demonſtrat.in quibus iuribus luce meridiana clarius probatur, ſolum in contractu conditionali, vel legato non cedere diem obligationis, ideſt non naſci obligationem: at in hac ſtipulatione vel legato, Si moriar, vel cum moriar, non datur conditio, nec ſtipulatio, nec legatum ſub illa forma conditionale cenſetur, dict. leg. ſi cum heres, in ſecundo reſponſo, dict. l. heres meus, in primo reſponſo, ibi purum eſt, leg. pupillus, §. qui ſub conditione, ff.de nouat. ergo in contractu,vel legato relicto ſub illa condit.ſtatim cedit dies ideſt naſcitur obligatio.

Secundo facit, l. Nam, & ſi cum moriar.ff. de condictione indebiti,Iureconſultus ait de-

bitorem sub illa conditione soluentem non repetere, ex eo scilicet, quia in omnibus contractibus puris in diem celebratis, si debitor ante diem soluat, non repetit, leg. in diem, 10. ff. de condictione indebiti, sed contractus gestus sub conditione omnino extitura, qualis est, Si moriar, vel cum moriar, censetur purus l. si pupillus, §. qui sub conditione, ff. de nouation. ergo debens sub conditione, Si moriar, vel cum moriar, si soluit non repetit & hæc est vera rati o dict. leg. nam si cum moriar; non illa noua, quam excogitauit Costa vbi supra, num. 2. quia magis dictis Accurtij repugnat, quàm opinioni supradictæ; etenim legatum, aut stipulationem post mortem, vel pridie quàm moreretur, veteres Iureconsulti improbarunt, quod testator, vel promissor inique voluisset heredem solum obligare, videreturque inciuile heredem aliqua obligatione adstringi, quam defunctus non haberet: at in legato vel stipulatione, Si moriar, siue cum moriar, contrarium erat, in qua obligatio, & actio statim nata erat: sed suspendebatur quousque veniret dies mortis, in quo iam in vltimo vitæ spiritu obligatio efficax erat, & defunctus, si per tempus liceret, posset conueniri, leg. quid vos, §. 1. ff. de manum. test. secus in legato, vel stipulatione post mortem, in qua obligatio, nec in vita ortum habebat, nec in ipso vitæ vltimo spiritu, sed post mor-

mortem defuncti testatoris, vel promissoris,
vt colliges ex §. post mortem, Instit. de leg.
l. vnic. cod. vt actiones ab herede, & contra
heredem incipiant.
5 Tertio pręmittendū est in illo legato, cum
morietur heres, centum Titio dato, illud es-
se intelligendum si casus mortis heredis viuo
legatario contingat, quoniam causa, ex qua
debetur legatum præcedere debet. l. huius-
modi 13. ff. quando dies legati cedat, cum
igitur in eo legato conditio in effectu adscri-
batur, merito ad heredem legatarij non trans
mittitur, vt ait Iureconsultus, in dict. leg. Si
cum heres, in primo responso, & in dict. leg.
heres meus, in secundo responso, quæ iura
sic intelligenda sunt: non enim in illis specie-
bus facit solum legatum conditionale, condi-
6 tio, Si morietur heres, vel cum morietur: sed
etiam alia verba, centum Titio dato, cum
oporteat tēpore mortis heredis legatarium
viuere, cui legatum detur; alias deficiet con-
ditio: cum igitur possibile sit conditionem
non impleri, si legatarius non viuat tempore
quo heres moritur, legatum sine dubio condi-
tionale est, cum iam non sit relictum sub con-
ditione omnino extitura, vt ingeniose sensit
Accurt. in dict. leg. huiusmodi, verb. debi-
tum iri. Pro qua opinione facit, l. si pecunia,
7 12. §. 1. ff. de legat. 2. l. Stichum Titio, §. pen.
ff. de statu liber. Ex quibus consequitur recte

Vlpian. in dict. l. si cum heres, in primo responso, Papinianum in dict. leg. heres meus, in secundo responso, Vlpian. in dict. leg. 1. ff. de cond. & demonstrat. Paulum in dict. leg. si pecunia, §. vnic. Pomponium in dict. leg. huiusmodi, ff. quando dies legati cedat, respondisse illud legatum, Si heres morietur, vel cũ heres morietur, dato Titio centum, esse con-
8 ditionale. Difficultas nunc versatur in alia specie, heres meus dato Titio centum si morietur legatarius, vel cum morietur legatarius, quanam ratione hoc legatum non erit conditionale, vt illud superius? ratio est in promptu: quia hic solum reperitur conditio omnino extitura, verbi gratia, si morietur legatarius, vel cum morietur, & ita dispositio censetur pura iuxta, d.l. pupillus, §. qui sub condit. ff. de nouat. nec est necessariũ, quòd legatarius viuat tempore, quo heres primus moritur, cum in illis verbis, heres dato, non solum ille primus heres, sed heres illius, & ceteri intelligantur iuxta illud axioma, quòd heres heredis mei, meus heres est, l. heredis appellatio. 65. l. heredis appellatione 170. ff. de verborum significatione, cum igitur quilibet heres morienti Titio teneatur dare centum, idque non dependeat ex alia conditione, sed tantum ex illa, si legatarius moriatur, & illa sit omnino extitura, ideo Papinianus in dict. l. heres meus, in primo responso, di-
xit,

xit, legatum purum esse: cui consonant alia Iurisconsultorum responsa superius allegata. Illud pro complemento huius materiæ adijciam, in stipulationibus cum illa conditione.
9 Si moriaris, vel cum moriaris semper dispositionem censeri puram, cum illa spes semper transmittatur, §. ex conditionali, instit. de verborum. & notauit nimis eleganter Iacobus a Saa de primogen. num. 29. ad fin. & in contractibus non solum caueamus nobis, sed etiam nostris heredibus, leg. vltim. Cod. de contrahend. & committenda stipulatione, in quo casu recte procedunt tradita per Ias. in dict. leg. sub conditione, num. 2. ad fin. ff. de condictione indebiti.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iureconsulti.*
2 *Testatore habente filium, & ex eo nepotem, exheredante filium, & præteriente nepotem, testamentum erit nullum, si tempore mortis testatoris filius mortuus erat, secus si viuebat.*
3 *Si filius tempore mortis testatoris erat in potestate hostium pendet ius testamenti, nam si filius postliminio redierit, testamentum valebit, si vero non redierit, testamentum est nullum.*

4 *Verbum repedauit habet hanc significationem, id est rediјt.*

5 *Taxantur Accurtius, & Antonius Augustinus, qui legunt repudiauit, vel pependit.*

6 *Approbatur expositio verbi repedauit tradita ab Andr. Alciat.*

CAPVT XV.

1 SI filium exheredauero (inquit Paulus Iureconsultus, in l. si quis posthumos 9. §. 1. ff. de liberis & posthum.) nepotemque ex eo præteriero, & alium heredem instituero, & superuixerit filius post mortem meam: licet ante aditam hereditatē decesserit, non tamen nepotem rupturum testamentum, Iulianus, & Pomponius, & Marcellus scribunt. Diuersum est si in hostium potestate sit filius, & decesserit in eo statu, rumpit enim his casibus nepos testamentū: quòd si moriente auo filius repedauerit, non abscissum est, vt superiore casu fuit.] Hactenus Iureconsultus, qui vt videmus explicat dubia
2 circa exheredationem, & præteritionem sui heredis, aitque testatorem habentem filium, & ex eo nepotem, filium exheredantem, nepotemque præterientem, alium heredem sibi instituisse, in quo casu asserit, quòd si filius tempore mortis testatoris viuus fuerit, licet

moria-

moriatur ante aditam hereditatem, non ta-
men rumpet nepos teſtamentum quaſi præte
ritus, cum tempore mortis teſtatoris primũ
3 locum ſuitatis nepos minime habuerit. Si ta-
men tempore mortis teſtatoris filius eſt in
poteſtate hoſtium, & poſtea mortuus eſt in
captiuitate, nepos ſine dubio rumpet teſta-
mentum, quia fingitur eo tempore minime
viuere, immo præambula hora captiuitatis
diem obijſſe, l. in bello, §. ſi quis capiatur, ff.
de captiuis, & poſtliminio reuerſis, quòd ſi
ipſe filius, qui in poteſtate hoſtium fuit, poſt
mortem patris ſui, & ipſius filij aui, repeda-
4 uit, ideſt redijt, pedem retulit, non rumpet
nepos teſtamentum, quia cum poſtliminio re-
uerſus fuerit fingitur numquam in captiui-
tate fuiſſe dict. §. ſi quis capiatur, l. quod ſi
ij, ff. de captiuis, & poſtliminio reuerſis, idq.
ſignificat illud verbum, repedauit, vt colli-
gitur ex Amian. Marcellino lib. 24. Et, inquit,
omnibus ferro flammaque abſumptis ad ſigna
repedauit ocyus miles.] Paſſim vtitur eo ver-
bo auctor qui tranſtulit Ioſephum lib. 18. de
antiquitatibus, cap. 9. in fin. Vitellius inte-
rea, inquit, in Antiochiam repedauit, & ali-
5 bi ſæpe: nec audiendus eſt Accurtius, qui le-
git, repudiauit: vel pependit, quem in vlti-
ma littera, ſequitur Anton. Auguſtin. lib. 3.
emendationum, cap. 7. ita legens. Rumpit
enim his caſibus nepos teſtamentum, quod
morienti

morienti auo filij ius pependerit, non abſciſſum, vt ſuperiore caſu fuerit. Contra quem facit, nam ſi Iureconſultus loqueretur per illud verbum pependerit, non dixiſſet ſecure, non eſſe abſciſſum teſtamentum, ſed id pen-
6 dere, donec filius ab hoſtium poteſtate reuerteretur, vel in captiuitate moreretur; cum igitur in hoc vltimo caſu Iureconſultus dicat ſecure non fuiſſe abſciſſum teſtamentum, manifeſte colligitur filium poſtliminio reuerſum eſſe, & ita repedaſſe, ideſt ad ſuos rediſſe, quod ante docuerat Alciat. lib. 1. prætermiſſorum verſ. repedare.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Enumerantur dignitates Eccleſiæ Eborenſis.*

2 *Enumerantur alia beneficia eiuſdem Eccleſiæ, inter quæ Canonicatus collocantur.*

3 *Bacchalauris, & Capellanis Eccleſiæ Eborenſis ab antiquo demandata eſt cura parochiæ Eccleſiæ Eborenſis, quæ ad Capitulum pertinebat.*

4 *Vacante capellania eiuſdem Eccleſiæ dubium fuit quis præeſſe deberet, an Cantor Eccleſiæ, an Prouiſor Archiepiſcopatus: ad illas enim eligitur ex oppoſitoribus vnus, quem Cantor, Prouiſor Archiepiſcopatus, & vnus Canonicus eligunt.*

Arbi-

5 *Arbiter non potest cogere testes, nec exequi sententiam, sed recurret ad ordinarium, vt cogat testes, & suum exequatur praeceptum.*

6 *Arbiter nullam habet iurisdictionem.*

7 *Arbiter recurret ad ordinarium vt cogat testes, & suum exequatur praeceptum.*

8 *Acta gesta coram Arbitro possunt conscribi a quocumque notario Apostolico, licet non sit de ordinarijs.*

9 *Discutitur dubium, an vacante capellania huius Ecclesiae Eborensis, in mensibus reseruatis possit conferri a Cantore, Prouisore Archiepiscopatus, & Canonico.*

10 *Deprecatur auctor Archiepiscopos, Episcopos, Abbates, & alios habentes potestatem ad conferenda beneficia, vt obseruent formam praescriptam a Concil. Trid. & Motu proprio Pij Quinti summi Pontificis.*

11 *Aliquando fiunt dicis causa, & perfunctorie ea, quae in dicto Concilio, & Motuproprio praescribuntur.*

12 *Beneficia Bacchalaureorum, & Capellanorum huius Ecclesiae Eborensis etiam si vacent in mensibus reseruatis debent conferri per collatores illos, ad quos antea pertinebant.*

13 *Reseruationes generales non includunt beneficia pertinentia ad aliquos ratione statuti iurati.*

14 *In Ecclesia Eborensi sunt multa officia Cantorum.*

Offic

uiduntur: sunt etiam alij, qui Capellani vocantur, inter quos vna diuidi solet. Hi omnes sunt beneficiarij simplices habentes tamen curam commendatam eam, scilicet, quæ ad capitulum pertinebat, in parochia huius Ecclesiæ, cuius decimæ ad hanc mensam ca-
3 pitularem, & Archiepiscopalem pertinent, cuius parochiæ cura iam olim dictis Bacchalaureis, & capellanis demandata est, & ita officia pastoris omnes alternatim summa cum diligentia administrant. Sunt etiam duo capellani, qui choro inseruiunt, quos vocamus, *da obra*, hi ex redditibus fabricæ Ecclesiæ sustentantur. Sunt duo etiam quos, *altareiros*, vocamus, hi altari assistentes, inseruiũt ijs, qui sacra faciunt, & in ipso altari administrant necessaria quando horæ Canonicæ cãtantur, sunt etiam alij, quorum officium est recipere syngraphas a parochianis oblatas, quibus probant ab ipsis suorum peccatorum confessiones factas esse, qui omnes ex redditibus fa-
4 bricæ Ecclesiæ sustentantur. Porro, vacante capellania quadam, certum erat ex statutis ipsius Ecclesiæ, Cantorem, Prouisorem Archiepiscopatus, & vnum Canonicum debere eligere, incertum tamen & dubium fuit, quisnam in actu oppositionis, & electionis præesse debuerat, in quo dubio compromissum fuit in arbitrum, qui per sententiam declaraturus erat quisnam in similibus actibus præ-
fuisset.

fuiſſet, Cantorne, an Prouiſor Archiepiſco-
5 tus. In qua re cum aliqui teſtes dubitaſſent teſtimonium ferre, dubium fuit an arbiter poſſet eos cogere ad teſtificandum, & per ſe exequi ſententiam, quam tuliſſet: dixi non poſſe ea per ſe facere, quia arbiter nullam habet iu-
6 riſdictionem, ideoque nec mulctare poteſt, ſi id a partibus non fuit expreſſe conceſſum in compromiſſo, leg. non ex omnibus, ff. de arbitr. leg. 1. & 2. Cod. eod. notat, gl. in cap. cum dilectus, verb. niſi de his, de arbitr. recepta per Anchar. ibi, num. 4. Recurret igitur arbiter ad ordinarium, vt cogat teſtes, &
7 ſententiam latam exequatur, Ord. lib. 3. tit. 81. §. 2. intendit Bart. in l. a diuo Pio, §. ſen-
8 tentiam Romæ, ad fin. ff. de re iud. Dubium fuit in hac re, an acta de hac re ad notarios ordinarios pertinerent, an vero in illis poſſet ſcribere quilibet notarius Apoſtolicus, licet non fuiſſet ex ordinarijs, dixi poſſe quemlibet notarium Apoſtolicum id facere, cum cauſa hæc ad ordinarios non pertineret: in illorum enim cauſis ſolus notarius ordinarius ſcribet, in alijs vero delegatorum, vel arbitrorum quilibet notarius Apoſtolicus, vt in
9 praxi receptum eſt. Non defuerunt aliqui, qui vacante prædicta capellania, cenſerent non poſſe electionem fieri a Cantore, Prouiſore, & Canonico, quia vacauerit in menſe ſummo Pontifici reſeruato, & ita per regulas cancel-

cancellariæ eſſet reſeruata, vnde ſi beneficiũ
ſimplex cenſeretur, per ſummum Pontificem
conferendum erat, ſi vero curatum per con-
curſum iuxta Concil. Trident. ſeſſione 24.ca-
10 pit. 18. Et Motum propriũ Pij V. qui incipit,
In conferendis, fol. mihi 61. In qua re non poſ
ſum non maxime deprecari Archiepiſcopos,
Epiſcopos, Abbates, & alios quoſcumque ha-
bentes collationes, electiones, & pręſentatio-
nes beneficiorum, vt ſine fraude, ſincere, &
iuſte obſeruent formam præſcriptam a Con-
cil. Trident. vbi ſupra & Motu proprio, tum
quia Eccleſijs vtiliſſima eſt, tum quia aliter
prouiſi non faciunt fructus ſuos in conſcien-
tia, & ita miſerorum clericorum animas illa-
queant, vt colligitur ex Trid. & Motu pro-
11 prio vbi ſupra. Idque admonui, ſentio enim
hæc omnia dicis cauſa, & perfunctorie fieri;
nec oppoſitiones veras denuntiari, ſed ficti-
tias, quod adeo clare, & manifeſte fit, vt om-
12 nibus etiam rudibus id maxime notum ſit.
Redeuntes tamen ad id vnde digreſſi ſumus,
aſſerimus probabilius eſſe has capellanias, &
beneficia Bacchalaureorum non includi in
menſibus reſeruatis ſummo Pontifici. Ratio
huius rei eſt, quia in diſpoſitione generali
nunquam includitur id, quod iuramento ali-
cuius firmatum eſt, quãdo per generalem diſ-
poſitionem illi derogatur, niſi de eo expreſſa
mentio fiat, cum iuramentum habeat vim
clau-

clausulæ derogatoriæ, cuius mentio facienda est in actu reuocationis, l. cum pater, §. filius, ff. de leg. 2. & ibi notatur. Vnde in reuocatione statutorum, vel alia dispositione generali contraria statutis, non censentur reuocata, vel derogata statuta iurata, cap. constitutus, de rescriptis, gl. final. communiter recepta, in cap. cum non deceat, de electione in 6. vt per Gomes. in cap. 1. de constit. in 6. num. 186. Couarruuias in rubr. de testam. 2. parte, num. 19. cum igitur reseruatio illa summi Pontificis sit generalis, non includit beneficia pertinentia ad aliquos ratione sta-
13 tuti iurati, vt in hac Ecclesia sunt beneficia Bacchalaureorum, & Capellanorum, quorum illa ab Archiepiscopo, hæc vero a Cantore, Prouisore Archiepiscopatus, & vno ex Canonicis conferenda sunt, ex vi statutorum iuramento confirmatorum, quæ in dispositione generali beneficia reseruante non videtur summus Pontifex tollere, iuxta superius dicta
14 & ita consuetudine receptum est. Præter ea beneficia, quæ hucusque diximus, in Ecclesia Eborēsi sunt officia multa, in quibus illa præcipua sunt duo magistri capellę, quorum vnus modum, & rationem alijs cantoribus præbet vt rectum modum ac tenorem in canendo obseruent, alius docet artem canendi, est etiam Subcantor, qui horas canentibus, & diuinas laudes, modos regulasque musicas præfert, sunt

ſunt cantores multi, qui artis peritia, & vocis organo, canendo huic almæ Eccleſiæ inſeruiunt, quibus ex abundantibus redditibus
15 fabricæ Eccleſiæ competēs ſalarium aſſignatur. In qua re id maxime notandum eſt, hæc officia non ad libitum poſſe auferri, ſed cum iuſta cauſa, & iuris ordine ſeruato, argumento, leg. vt gradatim. §. fin. ff. de muneribus, & honor. Omnia enim officia publica poſtquam ſemel ſunt collata alicui, ab eo auferri non poſſunt iniuſte, arg. l. id quod noſtrum, ff. de regulis iuris, niſi conſuetudine, vel lege contrarium obtentum ſit iuxta cap. fin. de conſuetudine, l. de quibus, ff. de legibus. Notat Boer. dec. 149. & ita in praxi recipitur, cū enim aliqui a prædictis officijs amoti eſſent, ad illa ſunt reſtituti, non ſolum in iudicio ſæ-
16 culari, ſed Eccleſiaſtico. Illud etiam dubium aliquando ventilatum eſt, Reſtitutus fuit quidam cantor ad officium cantoris in Eccleſia Eborenſi: cantor vt antea canebat cum alijs cantoribus, & horis conſuetis interfuerat, non tamen ſalariū illi præſtitum fuit: dubium fuit, an ex vi ſententiæ, quæ ei reſtitutionem dabat, poſſet compelli pars aduerſa ad ſalarium præſtandum? Et videbatur quòd non, quia ſententia ſolum iubebat, vt cantor ad officium reſtitueretur, plane ille ad officium canendi reſtitutus fuerat, ergo videbatur ex vi illius ſententiæ amplius agendum non eſſe,

17 vt scilicet salarium præstaretur. Contrarium tamen consultus respondi, nam præceptum iudicis iubentis restituere cantorem ad possessionem sui officij, non solum intelligendũ erat de officio ad canẽdum, sed etiam ad percipiendum salarium, quod pro illo officio præstari solet. Primo ex eo, quia leges iubent spoliatos restituere cap. redintegranda 3. q. 1. l. fin. ibi, restituere debeat, ff. de vi, & vi arm. Plane verbum, restituere, in lege positum, fructus etiam continet, l. in condemnatione 13. §. cum verbum, ff. de regul. iur.

18 Secundo facit, quia iubens restituere possessionem, iubet etiam fructus restituere, l. si stipulatus sis, ff. de verborũ, &c. l. hæc verba 73. ff. de verborum significatione vbi Iurecõsultus censet verbum, restituere, viri boni arbitrio fructus continere, ibi, pro viri boni arbitrio est. At viri boni arbitrium, iudicis arbitrium est, l. sed si vnius, §. prætor ait, ff. de iniur. l. vir bonus, ff. iudicatum solui, & aliquando is intelligitur, quando boni viri ar bitrio relinquitur, l. continuus, §. cum ita, ff. de verbor. &c. cum igitur ex boni viri præcepto, id est iudicis, cantor restitutus sit, intelligendus est etiam restitutus ad fructus, & in hoc casu, in quo agitur de possessione acci-
19 pienda quoad tertium non esse plene acceptam, nisi etiam fructus percipiat. Colliges ex notatis per Matth. de Afflict. libro primo, con-

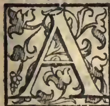
constit. rubrica 25. numero 18. Fabr. in §. retinendæ, numero decimo nono, Instit. de interdictis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Explicatur quid sit aurum coronarium, reiecta interpretatione Accurtij.*

2 *Antiquitus Imperatori triumphanti coronæ laureæ donabantur, postea aureæ attributæ fuerunt.*

CAPITVLVM XVII.



1 D collationem auri coronarij, placuit neminem absque consuetudine esse cogendum. Hæc sunt verba Imperatoris Arcadij in l. vnic. Cod. de auro coronario libro decimo, Accurtius minime intellexit quid sit aurum coronarium. Olim inter coronas bellicas, quæ victoribus donari solebant, Imperatori triumphanti aureæ coronæ mittebantur, Aulus Gellius lib. 5. noct. Attic. cap. 6. triumphales, inquit, co-
2 ronæ sunt aureæ, quæ Imperatoribus ob honorem triumphi mittuntur, id vulgo dicitur aurum coronarium. Hæ antiquitus e lauro erant, post fieri ex auro cœptæ. Hæc Aulus

 Gellius

Gellius. Idem insinuat Capitolin. in Anton. Pium, fol. 2. negat igitur Imperator in hac lege vnica, teneri aliquos ad collationem istarum aurearum coronarum, nisi illi, qui ab antiquitus illas præstare soliti erant. Secundum quæ intelligendus est tex. in l. Iudæorum Cod. de Iudæis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba, l. Cum in plures, §. locator horrei, ff. locati.*

2 *Traditur communis intellectus huius, §. locator horrei.*

3 *Reijcitur communis intellectus ad §. locator horrei.*

4 *Propositum in mente retentum nihil operatur.*

4 *Olim protestantes, vel denuntiantes aliquid, id faciebant in tabulis, idque propositum vocat Iureconsultus in hac lege.*

6 *Qui post propositum vidit id contra quod denuntiauit, vel protestatus est, & tacuit, videtur illud remisisse.*



CA-

CAPVT XVIII.

1 LOCATOR horrei propositum habuit se aurum, argentum, & margaritas non recipere suo periculo, deinde cum sciret has res inferri, passus est, perinde eum futurum tibi obligatum dixi, ac si propositum fuerit remissum.]Ita inquit Iureconsultus in l. cum in plures, §. locator horrei, ff. locati gl. Bartolus, & alij existimant

2 Iureconsultũ hic agere de proposito in mente retento, & ita Bart. in summario scribit, propositum in mente retentum, parti non expressum, nihil releuat: sed profecto non est

3 probabile Iureconsultum cogitasse de proposito in mente retento, cum id nihil in foro exteriori operetur. Si enim in vltimis volunta-

4 tibus, id non attenditur, leg. quidam cum filium, ff. de hered. instituend. cap. litteraturam, de voto, nec etiam quoad Deum, Sot. lib. 7. de iustitia, & iur. quæst. 1. art. 2. Nauar. in man. cap. 12. num. 26. quanto magis in contractibus despiciendum est.

Secundo facit, nam Iureconsultus asserit perinde eum futurum conductori obligatum, ac si propositum fuerit remissum, ergo si non fuisset propositum remissum vel pro remisso non haberetur, locator esset obligatus conductori, quod quidem minime fuisset, si esset

solum propositum in mente retentum, illud enim absque illa remissione non obligaret, 5 iuxta dict. leg. Quidam cum filium. Quapropter aduertendum est olim, protestantes aliquid, vel denuntiantes, solere in tabulis defixis id publice proponere, ad quod alludens Claudian. in Eutropium sic ait.

Suffixa patenti.

Vestibulo pretijs distinguit regula gentes.

Idque quod proponebatur, propositum dicebatur, de quo Iureconsultus hic agit, denuntiabat enim locator per illud propositum in tabulis defixum, se non recipere aurum, gemmas, & alia similia, si tamen aurum, & gemmas vidit in horreum inferre, & tacuit vide-
6 tur remisisse propositum, & ita obligatum esse, ac si denuntiationem minime fecisset, vel denuntiationi factæ, aut protestationi renuntiasset.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Enumerantur aliquot genera fructuum, quæ dignitatibus, & Canonicis in Ecclesia Eborensi attribuuntur.*

2 *In Ecclesia Eborensi est duplex genus distributionum, quædam sunt minores, maiores alteræ.*

3 *Refertur locus Concilij Tridentini sessione 21. de*

de reformatione capite 3. & sessione 22. capite 3.

4 *Non possunt augeri distributiones quotidianæ in Ecclesia Eborensi.*

5 *Concilium Tridentinum noluit vt Canonici singulis horis canonicis cum tanti lucri amissione interessent, sed vt quotidie ad Ecclesiam accederent.*

6 *Expenditur statutum Ecclesiæ Eborensis ad hanc materiam pertinens.*

7 *Fuit lata sententia excommunicationis in Canonicos, vt distributiones augerentur.*

8 *Tractatur an appellatio præceptum de augẽdis distributionibus quotidianis impediret.*

9 *Contrarium asseritur.*

10 *Nulla prohibitio appellationis impedit effectum suspensiuum, si modus exceditur.*

11 *Modus exceditur, quando aliquid præcipitur contra statutum, vel inueteratam consuetudinem.*

12 *Canonici post appellationem interpositam, poterant celebrare.*

CAPVT XIX.

1 IXIMVS superius in capitulo decimo septimo de beneficijs, & officijs huius almæ Ecclesiæ Eborensis, nunc pauca dicemus de distributionibus. Sunt

enim emolumenta, quæ dignitatibus Canonicis, & alijs beneficiarijs elargiri solent. In qua re illud sciendum est, diuersa genera fructuum, & emolumentorum ad præbēdas pertinere, nam sunt fructus, quos grossos vocamus, frumentum scilicet, quod ex parochianis iure decimarum colligitur in horreum, cuius duæ partes ad Archiepiscopum, vna ad capitulum pertinet: plane hoc frumentum, fructus grossos appellamus, distinctos scilicet a distributionibus quotidianis. Est &
2 aliud genus fructuũ, quod *pitanças* vocamus, illud constat ex gallinis, porcis, arietibus, cera, melle, & alijs rebus extraordinarijs multis, nec recipitur a procuratore destinato ad exigendas pecunias certas ex publicanis, vel alijs personis: cum enim incertæ sint per folia Canonicis distribuuntur. Est & aliud genus fructuum, quod principalius, & maius est, nempe distributiones: hæ duplices sunt, paruæ quædam, maximæ alteræ: nam illæ, quæ applicatæ sunt horis Canonicis ordinarijs, puta vesperis, completorio, matutino, primæ, tertiæ, sextæ, & nonæ, paruæ sunt, non enim excedunt centum ducatos, tot enim cuilibet præbendæ applicatæ sunt; aliæ vero quæ applicatæ sunt horis defunctorum maiores sunt, quippe quæ omnes alios redditus consumunt, longa enim, & inueterata huius Ecclesiæ consuetudine fere omnes redditus

Cano-

Canonici lucrantur, ſi interſint Reſponſorijs, quæ pro defunctis decantantur mane, & veſperi. Addo fere omnes fructus, exceptis paucis, vt iam dixi, Canonicos lucrari, ſi quotidie interſint bis illis Reſponſorijs, quæ pro defunctis decantantur mane, & veſperi, quòd ſi mane non interſint, perdunt dimidiũ diem, ideſt dimidietatem fructuum, quam propter illam intereſſentiam lucraturi erant, idemque eſt ſi veſperi dictis reſponſorijs non interſint, niſi vel morbo impediti, aut alia iuſta cauſa non interfuerint, vel diebus conceſſis ad recreationem vtantur, idque apud nos dici conſueuit, lucrari per dies, & medios dies. Hæc ita minutim explicaui, vt clarius explicarem dubium, quod mox proponam.
3 Extat in ſacroſancto Concilio Tridentino locus inſignis in ſeſſione 21. cap. 3. de reformatione, & in ſeſſione 22. cap. 3. de reformatione: vbi Epiſcopi tamquam delegati a ſede Apoſtolica poſſunt diuidere tertiam partem fructuum, & eam applicare diſtributionibus quotidianis: huius rei cauſa Archiepiſcopus voluit in hac Eccleſia tertiam partem fructuum diuidere, & applicare horis ordinarijs Canonicis, puta veſperi, completorio, matutino, primæ, tertiæ, ſextæ, & nonæ, ita vt quingenti ducati applicarentur in dictis horis vni præbẽdæ, cum antea ſolum centum applicata eſſent: e contrario capitulum

recu-

recusauit id facere, ex eo, quia illa diuisio ab antiquitus constituta fuit per statuta Legati, confirmata auctoritate Apostolica, & iuramento Canonicorum, quærebatur quid iuris. Dixi non posse Archiepiscopum id facere, primo, quia hæc diuisio cum fuerit obseruata per tempus immemoriale, pro lege est obseruanda, cap. super quibusdam, §. præterea, de verborum significatione, leg. 3. §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & æstiu. l. 1. §. fin. l. 2. in principio, ff. de aqua pluuia arcend.

Secundo, quia Concil. Tridentin. in dict. sessione 21. cap. 3. constituit Episcopos id debere facere in Ecclesijs, in quibus nullæ sunt distributiones quotidianæ, vel ita tenues, vt verisimiliter negligantur, non possunt autem dici distributiones quotidianæ tenues, quibus cuilibet præbendæ centum ducati plus minus applicati sunt; insuper dictæ distributiones non negliguntur verisimiliter, vt in facto videmus. Video enim certe in hac Ecclesia ita quemlibet Canonicum, & beneficiarium horis illis interesse, ac si in illis maximam, & notabilem fructuum copiam lucraretur.

Tertio facit, quòd illa loca Concilij non intelliguntur de Ecclesijs, in quibus dignitates, Canonici, & alij beneficiarij non seruientes quolibet die amittunt, quod tertiam partem fructuum ascendat, vel maiorem, vt expresse in illis locis cauetur: plane dignitates,

Cano-

Canonici, & beneficiarij, quolibet die non ſeruientes, immo & quolibet medio die amittunt pluſquam tertiam partem fructuum, vt eſt notorium in hac Eccleſia, ergo non poteſt Archiepiſcopus augere dictas diſtributiones. Nec obſtat, quòd pro parte contraria allegari poteſt, illud non lucrari Canonicos in horis canonicis ordinarijs, ſed in hora certa defunctorum, & reſponſorijs, id enim parum refert, cum & horæ defunctorum verè ſint horæ canonicæ, maximeque ſit neceſſarium illas preces facere pro animabus illorum, qui ſua tam libenti animo Eccleſiæ tradiderunt; tum quia ex Bullis ſummorum Pontificum, quæ in hac Eccleſia obſeruantur, red
5 ditus, qui in illis Reſpõſorijs lucrantur diſtributiones quotidianæ reputantur. Concilium enim Tridentinum non voluit vt Canonici ſub amiſſione tanti emolumenti ſingulis horis inſeruirent, in qualibet hora inſiſtentes; (ille enim labor erat immenſus, illis non bene notus, qui in Eccleſijs cathedralibus, aut collegiatis non inſeruiunt) aſſiduo canendi exercitio defatigati, matutinis frigoribus læſi, & pomeridianis caloribus æſtuantes, vix animam agerent, monet enim, & hortatur Epiſcopos, vt benigne cum Canonicis agant, de reformatione cap. 1. ſeſſione 13. vbi ait in hunc modum. Illud primum eos admonendos cenſet, vt ſe paſtores, non percuſſores eſſe

memi-

meminerint, atque ita præesse sibi subditis oportere, vt non in eis dominentur, sed illos tamquam filios, & fratres diligant, &c. solum id voluisse perspicuum est, quòd Canonici non lucrarentur distributiones quotidianas, & alios Ecclesiæ prouentus cum in Ecclesia non residerent, nec ei penitus inseruirent; si enim illis sanctis, & pijs Patribus dictum fuisset, quid statuendum est in Ecclesia, in qua omnes prouentus, & fructus ita distribuuntur, vt Canonici non interessentes quotidie in Ecclesia mane, & vesperi pro rata fere fructus omnes amittant? profecto sine dubio dicerent, de ea nil fuisse locutos, nisi in illis verbis dicta sessione 21. cap. 3. saluis tamen consuetudinibus earum Ecclesiarum, in quibus non residentes, seu non seruientes, nihil, vel minus tertia parte percipiunt, &c.] Cum igitur id in hac Ecclesia fiat, merito di-
6 cendum est, Concilium prædictum eas constitutiones saluas voluisse; nec illius auctoritate posse infringi. Memini me aliquando dixisse, nec Concilium, nec statuta nostra voluisse, vt Canonicus sub amissione tanti lucri singulis horis interesset, sed solum Canonicum obligasse, vt cuilibet horæ sub amissione magni, & notabilis emolumenti cogeretur mane, & vesperi vni horæ interesse, Responsorijs scilicet defunctorum, quod non inani ratione deducta ab ipsis statutis persua-
debam

debam. Nam extat apud nos ſtatutum diſponens in diebus feſtiuis, & dominicis, ſi in hac vrbe reſideat Canonicus, non poſſe mane dimidium illum diem accipere, & lucrari emolumenta illius dimidij, ſi Reſponſorijs non interſit; perſpicuum autem eſt, ſtatutum id feciſſe ne Canonicus, vel beneficiarius deſineret die feſtiuo, vel dominico Eccleſiam adire, & tamen ſtatutum non coegit Canonicum, vel beneficiarium intereſſe ſingulis horis in die feſtiuo, & dominico, ſed tantum in Reſponſorijs defunctorum, ergo probabile eſt noſtra ſtatuta noluiſſe cogere Canonicos, & beneficiarios ſub amiſſione notabilis lucri, vt ſingulis horis intereſſent, ſed vt illi ſoli, in qua
7 pro defunctorum animis Deum deprecamur. In qua re aliud dubium fuit ventilatum: nam Archiepiſcopus per viam viſitationis voluit has diſtributiones augere, cumque id præciperet, iuberetque Canonicos vt id obſeruarent, Canonici ab eo ad ſedem Apoſtolicam, & eius Legatum appellarunt, nihilominus in eos excommunicationis ſentētiam protulit. De duobus conſultus fui, primo an appellatio in his terminis, ſuſpēderet vim illius pręcepti.
8 Secundo an Canonici appellantes poſſent ſecure celebrare, & alios actus gerere. Quantum ad primum videbatur, quòd illa appellatio non haberet effectum ſuſpenſiuū, nec vim præcepti retardaſſet, ex Concil. Trid. ſeſſ. 24.

cap.

cap.10.de reformatione,ibi, Etiam tamquam Apostolicæ sedis delegati, ea ordinandi, moderandi,& puniendi,& exequendi iuxta Canonum sanctiones,quæ illis ex prudētia sua pro subditorum emendatione,ac diœcesis suę vtilitate necessaria videbuntur: nec in his vbi de visitatione, aut morū correctione agitur exēptio,aut vlla inhibitio, appellatio, seu querela,etiam ad sedem Apostolicam interposita, executionem eorum, quæ ab his mandata decreta,aut iudicata fuerint, quoquomodo impediat,aut suspendat, &c.] idque ipsum in simili intendit in alijs capitulis, ergo cum in hoc casu per viam visitationis procederetur, debebant Canonici obtemperare absque vlla
9 dilatione. Contrarium tamen respondi, dixique non mihi videri probabile, quod aliqui iudices existimant, scilicet Concil. Trid. voluisse,vt in quacumque causa visitationis, appellationis effectus suspensiuus tolleretur; solumq. id obseruandum fore vbi agitur de correctione morum, quod aliquibus rationibus probabo. Etenim appellatio legitime interposita illos duos notabiles effectus habet, deuolutiuum scilicet, & suspensiuum, cap. Romana.§. si vero,cum sequentibus,cap.non solum, de appellat.in 6.ergo cū appellatio legitime fuisset interposita operabitur illos duos effectus,& ita suspendet effectum præcepti,a quo est interposita. Nec obstat Conc.Trid.vbi supra,

pra, quia in principio non agit de impedienda appellatione, vel eius effectibus, sed tantum constituit, in his quæ ad rectam gubernationem diœcesis pertinent, Episcopum posse procedere, vt delegatum sedis Apostolicæ, in his vero solum in quibus de visitatione, aut correctione morum tractatur, nullam appellationem executionem impedire: plane illa verba, a visitatione, aut correctione morum, non disiunctiue, sed coniunctiue accipienda sunt, ita vt sit sensus, non posse quem appellare a visitatione, & morum correctione, quod id ipsum antea constitutum erat. cap. irrefragabili, de offic. ord. cap. ad nostram, de appel. at in his quæ in visitatione occurrunt, præter morum correctionem, non est verisimile Concil. Trident. locutum fuisse.

Primo, quia non facile debemus præsumere, vnico verbo, visitatione, voluisse Conciliũ Trident. derogare iuris dispositioni, qua scilicet cauetur appellationem interpositam habere effectum suspensiuum, d.c. Romana, d.c. non solum, adiuncto cap. cum non expediat, de electione in sexto, leg. si quando Cod. de inoffic. testament.

Secundo, quia verba dicti Concilij id suadent, nam in d.c. 10. in princ. asserit generaliter Episcopum tãquam sedis Apostolicæ delegatum posse ordinare, moderari, punire, & exequi ea omnia, quæ illis pro subditorum

emen-

emendatione,ac diœcesis suæ vtilitate necessaria videbuntur: subdit inferius, quasi limitans ea, quæ generaliter dixerat, Nec in his vbi de visitatione,aut morum correctione agitur exemptio, aut vlla inhibitio, seu querela etiam ad sedem Apostolicam interposita executionem eorum, quæ ab his mandata,decreta, aut iudicata fuerint,quoquo modo impediat,aut suspendat,&c.]quasi solum intelligat appellationem non suspendere ea, in quibus de morũ correctione, seu visitatione agitur.

Tertio,quia verbum visitatio ad inquisitionem criminum,& morũ reformationẽ,correctio vero ad delinquentis punitionem recte referri possunt,& ita debet intelligi,ne decretum contra ius cõmune extendamus, regula quæ contra de regulis iuris in 6. leg.quod vero, ff. de legibus.

Cum igitur præceptũ circa distributiones quotidianas non concernat visitationem, aut correctionem morum,appellatio debebat suspendere pręceptum Archiepiscopi. Et ita interpretati sunt Illustris. Cardinales addẽtes, tunc solum in visitatione, & correctione morum appellationem non suspẽdere executionẽ,quando ad emendã Prælatus procedit, nullo processu facto iudiciali,alias secus.Pro qua sententia facit,quòd quantumcumque appellatio prohibeatur,& eius effectus, si modus excedatur, numquam censetur appellatio prohibita,

bita, immo si ab eo appelletur, qui modum excedit, appellatio suum effectum obtinebit non solum deuolutiuum, sed suspensiuum, c. ad nostram, de appell. c. nouit. eod. tit. optim. tex. in c. irrefragabili, de offic. ord. ibi nisi formam in talibus excesserint obseruandam. Plane in hac re modus excedebatur: tunc enim modus exceditur, quando aliquid præcipitur contra statutum, vel inueteratam consuetudinem, vt patet, & colliges ex Cardinali ad fi. in d. c. ad nostram, vbi Dec. nu. 6. vers. sed considerandum est. Nam pro statutis, & consuetudine prima fronte præsumitur, c. in his. jj dist. cap. cum dilectis, de cõsuetudine l. de quibus, cum sequētibus, ff. de legibus, cum igitur hoc præceptum fuisset contra statuta longa consuetudine huius Ecclesiæ confirmata, modus excedebatur, & ita appellatio non solum deuolutiuum effectum, sed etiam suspensiuũ habebat. Quantum attinet ad secundum dubium ex præmissis deciditur, cõstat enim legitime, & ex causa fuisse interpositam appellationem, & ita cũ Canonici bona fide, & ex causa legitima appellassent, secure poterant de ea appellatione confidere, & ita celebrare, & cõmunicare si prius aliquo modo causam appellationis, & iustitiã ostendissent, propter scandalũ c. dilectis. de appell. Post alios Nau. in c. cum contingat de rescript. remed. 2. n. 2. vers. secunda decisio; & notasti supra cap. 5. nu. 19.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Declaratur l. plane, ff. de petitione hered.*
2 *Reijcitur intellectus, & opinio Ioan. Garciæ.*
3 *Non desideratur doli mali exceptio in l. plane, ff. de petit. hered. significat, idest non decrit doli mali exceptio.*
4 *Summus Pontifex in cap. hoc tantum 18. quæst. 2. vtitur simili verborum locutione.*
5 *Responsio redditur ad fundamentum Io. Garciæ.*
6 *Dominus rei debet restituere expensas factas per prædonem.*
7 *Exceptio doli mali competit quando iniquum est aliquē esse obligatū, vel aliquid soluere tenetur.*
8 *Reijcitur intellectus Io. Garciæ ad illa verba, nam nec exceptio doli mali desideratur.*

CAPVT XX.

1 PLANE inquit Paulus Iureconsul. in l. plane 41. ff. de petitione hereditatis, in ceteris necessarijs, & vtilibus expēsis posse separari: vt bonæ fidei quidem possessores has quoque imputent; prædo autē de se queri debeat: qui sciens in rem alienam impēdit. Sed benignius est in huiusmodi quidem persona haberi rationem impensarum, non enim debet petitor ex aliena iactura lucrum facere: & id ipsum officio Iudicis contine-

tinebitur,nam nec exceptio doli mali desideratur, hæc sunt verba tex. attamen non constat apud Doctores,quid in his vltimis verbis velit Iurisconsultus, nam Accurtius. verb. desiderantur, existimat prædonem posse per officium Iudicis expensas necessarias, & vtiles repetere; non vero per doli exceptionem, postea idem Accurt. non audet discedere ab opinione Doctoris antiqui M. quem citat, existimantis prædonem etiam habere doli exceptionem ad repetendas expensas vtiles, & necessarias, & interpretatur illa verba, nam nec exceptio doli mali desideratur, vt signifi-
2 cet non esse necessariam doli mali exceptionem,aliter hanc rem declarat Ioan. Garcia Gallecus de expensis & meliorationibus, c.2. a nu. 3. & præcipue nu. 5. existimat enim nequaquam prædonem posse necessarias, & vtiles expensas retinere exceptione doli mali,cũ vt ille ait exceptio doli mali non competat malæ fidei possessori, & ita ea verba, nam nec exceptio doli mali desideratur; intelligit ne-
3 gatiue, idest, nam nec postulatur exceptio doli mali. Sed hic sensus verborum, & opinio mihi displicet,primo namque aduerto falsum esse malæ fidei possessores non posse habere doli mali exceptionem, primo, quia etiam prædo habet actioné negotiorum gestorum in his, in quibus dominus rei factus est locupletior, l. si pupilli 6. §. sed et si quis, ff. de ne-

got. gest. intendit Accurt. in d. l. plane, verb. desideratur. Secundo habet officium Iudicis d. l. plane, ergo nihil mirum si etiam habeat exceptionem doli mali, nam regula generalis est, quòd si ego habeam aliquod ius ad consequendam vnam rem, vel exceptionem ad me defendendum, si ea res a me petatur, competit mihi exceptio doli mali, l. qui æquitate, 12. ff. doli mali exceptione, præterea si dominus petat rem melioratam a prædone cũ omnibus expensis necessarijs, & vtilibus, & hæc omnia consequatur, & nihil velit pro expensis soluere, statim debet restituere eas expensas, vel per actionem negotiorum gestorum iuxta d. §. sed & si quis, vel per officium Iudicis iuxta hunc tex. ergo prædo habet doli mali exceptionem, quia quando aliquis petit quod statim restituere debet dolo facit, regula, dolo facit de reg. iur. in 6. l. dolo facit ff. de doli mali exceptione, idque clare docuit Iureconsultus hic, ait enim prædonem habere officium Iudicis, nec desiderari doli mali exceptionem, hoc est non deesse. Enimvero hæc locutio nõ desideratur, hoc significat non deerit, & ita probat Iurisconsultus prædonem habere officium Iudicis, & illi etiam non deesse exceptionem doli mali, quæ locutio etiam non est aliena a summis Pontificibus, cap. hoc
4 tantum, ibi non deerit ab eis sententia excommunicationis. 18. q. 2. ita sane dicimus
non

non fuerunt desiderati multi milites in bello, idest non defuerunt, ita etiam Iurisconsultus hic dixit, nam nec desideratur doli mali exceptio, idest, non deest. Nec obstat funda-
5 mentum Garciæ vbi supra, quòd scilicet, doloso negatur, exceptio doli, ea enim intelligenda est quando in ea re conceditur, in qua dolosus commisit dolum, at vero in hac specie contrarium videmus. Licet enim prædo male, & dolose versatus sit in occupatione rei, tamen non versatur dolose in expendendo; ideoque non est deneganda petitio expen
6 sarum, quas dominus rei statim debet restituere per actionem negotiorum gestorũ, vel per officium Iudicis iuxta d. l. si pupilli, §. sed & si quis, textus hic: contrarium foret si in meliorando dolum committeret, idest si dolo fraudeue rem melioraret, quia tunc non datur exceptio doli mali, cum nemo ex suo dolo præmium consequatur. Quo casu defendi potest Garcia vbi supra, non vero quando
7 prædo meliorauit sine dolo, tandem facit pro hac sententia, quòd doli mali exceptio competit quotiescunque iniquum est aliquem esse obligatum, l. apud Celsum 4. §. Labeo ait, ff. de doli mali exceptione, sed iniquum est dominum rei lucrum facere, cum iactnra prædonis d. §. sed & si quis, textus hic: ergo prædo habet doli exceptionem ad deducẽdas expensas vtiles, & necessarias. Nec potuit ali-

quis approbare intellectum Garcię vbi supra in illis verbis, nam nec exceptio doli mali desideratur, etenim si Iurisconsultus voluisset
8 dicere id quod Garcia existimat, non posuisset illud aduerbium, nam, quod denotat rationem eorum quæ dicta fuerunt, male enim inferebat Iuriscósultus ex officio Iudicis con cesso prædoni non posse postulare doli mali exceptionem: si autem intelligantur verba, vt supra diximus, recte appositum fuit aduerbium, nam, Cum enim officium Iudicis prædoni competeret, & exceptio doli competebat iuxta dict. §. Labeo ait dict. §. sed & si quis adiuncto text. hoc.

FINIS LIBRI PRIMI.



DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM

LIBER SECVNDVS.

Doctore Gonçallo Mendez de Vasconcellos, & Cabedo Lusitano Auctore.

Olim collega in Collegio S. Pauli Academiæ Conimbricensis, & in eadem Decreti, & Sexti Professore, Nunc vero Referendario vtriusque Signaturæ S. D. N. Senatore Vlisiponensi, & Canonico Doctorali Ecclesiæ Eborensis.

SVMMARIVM EX CAP. PRIMO.

1 *Refertur opinio asserentium veteres Iurisconsultos parum vel nihil differre a Doctoribus nostri temporis.*

2 *Proponuntur difficultates aduersus prædictam sententiam.*

3 *Refertur opinio asserentium veteres Iurisconsultos ex permissione potuisse condere leges.*

4 *Proponuntur difficultates aduerſus prædictam ſententiam.*

5 *Traditur vera ſententia circa poteſtatem Iuriſconſultorum.*

6 *Opiniones diuerſæ reducuntur ad concordiam, prima intelligitur de Iuriſconſultis priuatim conſulentibus, ſecunda de Iuriſconſultis interpretantibus publice in Collegio Pontificum, vel alibi leges duodecim tabularum, & alia iura.*

7 *Declaratur prædicta ſententia, & differentia.*

8 *Traditur intellectus, §. Reſponſa prudentum, Inſtitut. de iure naturali, gent. & ciuil.*

9 *Declaratur an reſponſa prudētum ius ſcriptum, an ius non ſcriptum dici poſſint.*

10 *Semper apud Romanos extitit aliquis locus, in quo Iureconſulti publice iura interpretarētur.*

11 *Traditur reſolutio materiæ.*

CAPVT PRIMVM.

1 REOR ſane gratum, & vtile fore noſtris iuris prudētibus eorum, poteſtatem cognoſcere, veterum ſcilicet Iuriſconſultorum, quorum doctrinam tam ſtudioſe amplectuntur: & eo libentius hoc dubium diſcutiendum eſſe exiſtimaui, quippe quia viderem in multis articulis ſæpiſſime in manus incidere, nec feliciter

admo-

admodum interpretes noſtros rem hanc explicaſſe. Sunt qui exiſtiment veteres Iuriſconſultos parum, vel nihil a noſtris doctoribus differre, ſolum enim eis poteſtatem concedunt reſpondendi de iure, ita doctores in c. Reſponſa, 2. diſtinctione, & in leg. prima, ff. Si cert. pet. vbi Cagnol. num. 5. & in §. Reſponſa prudentum. Inſtit. de iure nat. gent. & ciuili, vbi Marius Salomonius, Aemil. Ferret. in leg. 1. num. 5. ff. de leg. 1. & multi alij quos ſcienter omitto.

2 Sed hæc opinio non videtur vera propter dictum §. Reſponſa prudentum, Inſtit. de iure nat. gent. & ciuil. ibi, iura noua condere, quæ quidem non condit, qui tantum de iure reſpondet. Secundo propter multa iura quę ſignificant contra regulas iuris ob aliquã iuſtam rationem veteres Iurecõſultos aliqua induxiſſe, l. ita vulneratus, ff. ad l. Aquil. leg. verbis legis ad fi. ff. de verborum ſignificatione, leg. ſunt perſonæ, ff. de religioſis, & ſumptib. funer.

3 Contrariam tamen opinionem immo veteres Iureconſultos habuiſſe poteſtatem condendi leges ex permiſſione. Tenet Bart. in dict. leg. 1. num. 20. ff. ſi cert. pert. vbi Purpurat. 139. Alciat. 41. Laurentius Valla lib. 4. elegantiarum, cap. 49.

4 Sed nec hęc opinio cuilibet vera videbitur. Primo, quia illis ſolum Imperatores licentiã

con-

concedebant interpretandorum, & scribendarum legum. l. 1. Cod. de veteri iure enucl. Secundo, quia vt doctores præcitati asserunt, Diuus Augustus illam veteribus Iurisconsultis licentiam dedit argumento, leg. 2. vers. primus Diuus Augustus, ff. de orig. iur. Atqui ante ea tempora iam responsa prudētum maximam habebant auctoritatē, erant enim iam tunc iuris ciuilis pars, d. lex. 2. vers. his legibus, ergo ante Diuum Augustum iam veteres Iurisconsulti maiorem habebant potestatem, maiorem auctoritatem, quàm doctores nostri temporis: nec aliquid innouauit Diuus Augustus, vt Bartol. purpuratus, & alij supradicti existimant. Tertio facit d. l. 2. in vers. primus, & alibi sæpe vbi clarissime demonstratur Iurisconsultos veteres tantum habuisse potestatem respondendi de iure, quod quantum differat a factione legum nullus est qui ignoret. Quarto facit, l. Prospexit, ff. qui & a quibus, vbi Iureconsultus significat non posse aliquid inducere contra legem licet eam duriusculam intelligat, sed secundum eam debere respondere.

5 His igitur reiectis dicendum est olim iuris prudentes, quos etiam Iurisconsultos nominamus aliquando in Collegio Pontificum, vel in alio loco leges 12. tabul. interpretatos fuisse, & præter iuris regulas ob iustissimas rationes aliqua induxisse. Aliquando vero de iure

priua-

priuatim respondisse illis qui eos consulebãt, colliguntur hæc ex l. 2. vers. deinde, ff. de origine iur. vbi Pomponius ita ait, omnium tamen harũ, & interpretandi scientia, & actiones apud Collegium Pontificum erant, & hi erant prudentes, qui leges 12. tabularum interpretabantur, quòd ius nomine generali ius ciuile appellabatur dict. l. 2. vers. his legibus. Marcus Tull. lib. 2. de legibus. Plures autem deorum omnium singuli singulorum sacerdotes, & respondendi iuris, & conficiendarum religionum facultatem afferunt. Idem Marcus Tullius in Brutum ad medium, cum ex eo ius nostrum Pontificium, qua ex parte cum iure ciuili coniunctum esset vellem cognoscere, Titus Liuius lib. 3. decad. 1. simul peritos legum peregrinarum ad condenda noua iura vsui fore credebant, quos peritos Pomponius Iureconsultus in d. l. 2. (vt iam diximus) in Collegio fuisse affirmat, & Marcus Tullius clare ait, quod ex eo suspicari licet, quia Pomponius refert in d. l. 2. legibus 12. tabularum latis statim interpretationem prudentum extitisse, & Titus Liuius post has leges peritos legum peregrinarum ad cõdenda noua iura acciri scribit. Sic sane veteres Iurisconsulti in Collegio simul leges interpretabantur aliquando præter ius secundũ æquitatem, aliquando secundum ius ex ipsis legibus, nouas alias iuris conclusiones deducen-

tes

tes quæ leges dicebantur, & tanquam tales obſeruabantur. Separatim vero ſinguli reſpondebant de iure ſecũdum iuris principia, a quibus tunc nequaquam recedebant.

6 Ita ſane opiniones diuerſas concordabis, vt ſcilicet prior intelligatur de Iuriſcóſultis priuatim conſulentibus. illi enim fere tanquam doctores noſtri temporis cenſebantur. Secunda vero de Iureconſultis in Collegio Pontificum, vel alibi exiſtentibus, tunc enim maiorem poteſtatem habebant, quippe qui præter iuris regulas multa de nouo inducebant. Sic iura quę ſignificãt veteres Iuriſconſultos non poſſe recedere a regulis iuris, de Iureconſultis priuatim reſpondentibus ſunt intelligenda. Iura vero quæ denotant Iureconſultos aliqua induxiſſe præter iuris regulas interpretanda ſunt, vt procedant quando ipſimet Iureconſulti ſimul in Collegio Pontificũ vel alibi exiſtebant. Diximus Iureconſultos veteres priuatim de iure reſpondentes fere a doctoribus noſtri temporis non differre, quia etſi priuatim conſulentes non poterant recedere a regulis iuris: tamen ex conceſſione Diui Auguſti maiorem habebant auctoritatem, quàm doctores noſtri temporis. ſi enim eorum reſponſa iudicibus oſtendebantur, non poterant prædicti iudices ab eorum opinione recedere, intendit I.C. in d. l. 2. Clarius Imperator in d. §. Reſponſa prudentum.

Scio

7 Scio necessarium esse probare latius differentiam illam scilicet inter Iureconsultos existentes in Collegio Pontificum, & priuatim consulentes, nam in hac re cardo huius dubij vertitur, idque hoc modo probandum esse existimo, nam Pomponius Iureconsultus in dict. l. 2. insinuat ante tempora Augusti non habuisse tantam auctoritatem responsa prudentum ibi, vt maior iuris auctoritas: insinuat etiam ante tempora Augusti quemlibet posse de iure respondere, postea vero id Augustum concessisse, plane ante ea tempora interpretandi scientia in Collegio Pontificum fuerat, in quo leges 12. tabularum ad commodum vsus forensis interpretabantur iuris prudentes, iura constituentes, & actiones ordinantes, vt colligitur ex d. l. 2. in vers. his legibus. Insuper id vehementer adiuuat, nam Iureconsultus in vers. deinde ostendit ius, quo Ciuitas tunc temporis vtebatur dicens; deinde cum esset in ciuitate lex 12. tabularum, & ius ciuile. Ius autem ciuile erat interpretatio prudentum vt Pomponius Iureconsultus iam antea dixerat, ergo summam auctoritatem iam tunc habebant iuris prudentes, maiorem sane quàm illam ab Augusto concessam, nec alicui probabile esse potest responsa prudentum quæ ius ciuile erant, indigere indulto Augusti quo imperaret ne iudices ab illis possent recedere, nisi id sane intelligamus, vt re-

ſponſa prudentũ in Collegio, vel ſimul ab omnibus facta ab antiquitus vim legis obtinuerint, vt ius ciuile nominarentur, non ſic reſponſa eorundem prudentum priuatim conſulentium, illa enim tamquam opiniones doctorum obſeruabantur ante tempora Augusti, qui tandem, vt maior iuris eſſet auctoritas iuſſit, vt non liceret iudicibus recedere ab opinionibus, & ſententijs prudentum, quibus id munus ab Auguſto publice demandabatur, vt intendit Iureconſultus in dict. l. 2. verſ. primus Diuus Auguſtus, quo pacto intelligendus eſt tex. in dict. §. reſponſa pruden tum.

8 Inquit enim Imperator, Reſponſa prudentum ſunt ſententiæ, & opiniones eorum quibus permiſſum erat iura condere, interpretor ego in Collegio, vel alibi ſimul, idque mihi veriſimile eſt, nam eiſdem prope verbis Imperator vtitur in dict. §. reſponſa prudentium, quibus vſus eſt Titus Liuius vbi ſupra. Progrediendo vlterius ait Imperator, Nam antiquitus conſtitutum erat, vt eſſent, qui iura publice interpretarentur, ideſt in Collegio Pontificum, vel in alio loco publico, ex quo ius ciuile emanauit, dict. leg. 2. verſ. his legibus, Addit Imperator, quibus a Cæſare ius reſpondendi datum eſt, ideſt priuatim conſulẽtibus; nam antea non dabatur id munus a principe, dict. leg. 2. verſ. & vt obiter ſciamus, quod

poſtea

postea Diuus Augustus dare incepit dict. leg. 2. vers. primus Diuus Augustus. Ex quibus manifeste oportet nos fateri Pomponium Iurisconsultum in dict. leg. 2. vers. his legibus, loqui de interpretatione prudentum, quæ in Collegio Pontificum fiebat, illa enim ab initio permissa erat immo, & constitutum fuit, vt essent iuris prudentes qui iura interpretarentur, d. l. 2. vers. his legibus, & supra diximus. At vero ipsummet Pomponium in vers. primus Diuus Augustus, loqui de interpretatione prudentum priuata, ea scilicet quam vnusquisque faciebat, quod breuiter declarat tex. in d. §. responsa prudentum, expensus vt supra.

9 Non me latet responsa prudentum appellari in dict. §. responsa prudentum, ius scriptum: Pomponium vero Iurisconsultum in dict. leg. 2. vers. ita in ciuitate ius non scriptũ nominare, ibi, quod sine scripto in sola prudentum interpretatione consistit. Hic nodus sic dissoluendus est, Iustinianus Imperator enumerauit iuris species, aliud scriptum, aliud non scriptum idest consuetudinarium, scriptum appellauit omne illud quod nõ erat consuetudinarium præsertim, quòd tempore illo omnia responsa prudentum redacta erant ad scripturam, & ita iam tunc absque dubio ius scriptum erant dicenda. At vero Pomponius Iurisconsultus enumerauit leges quibus

ciuitas

ciuitas tunc temporis vtebatur, leges 12. tabularum quæ ſcriptæ erant, tamquam ſcriptum ius enumerauit, interpretationem prudentũ dixit ius non ſcriptum, quia ſcilicet tunc temporis reſponſa prudentum non ex ſcriptura, ſed ex illa fori, & Collegij diſputatione obueniebant, & ita tunc magis ius non ſcriptum quàm ſcriptum dici poterant.

10 Non negauerim aliquãdo in Collegio Pontificum hãc interpretationem minime fuiſſe, interim tamen arbitror ſemper extitiſſe aliquod tribunal in quo a Iureconſultis illæ interpretationes fiebant, verbi gratia in prætorio; vnde obtentum eſt præfectũ prætorio potuiſſe leges condere, l. formam, & ibi notauit Salycet. Cod. de offic. præfect. prætor. Alciat. lib. 2. paradox. cap. 9. Sic ſane intelligenda eſt, d. l. formam, cum enim (vt ſupra diximus) illa interpretatio antiqua Iuriſconſultorum non fuiſſet contra leges, ſed ſecundum illas, vel præter, & ad ſimilitudinem illius in prætorio eædem interpretationes fierent, merito inquit Imperator in eo tribunali non poſſe fieri a præfecto prætorio conſtitutiones legibus contrarias dict. l. formam, vt etiam id ipſum ſenſere, Socin. in conſil. 272. num. 5. verſ. quarto principaliter, lib. 2. Dec. conſil. 403. num. 4.

11 Sic ſane illę doctorum diſſentientes ſententiæ facile conciliandæ ſunt, vt iam nunc nullus

lus dubitandi locus relinquatur, nam iura quæ insinuant Iureconsultos potuisse statuere præter ius, intelligenda sunt de veteribus Iureconsultis iura interpretantibus in Collegio Pontificum, vel de nouioribus in prætorio constitutis: Iura vero quæ significant Iureconsultos non potuisse recedere a regulis iuris intelligenda sunt de Iurecõsultis priuatim consulentibus secundum regulas iuris, leges, & interpretationes factas publice in Collegio Pontificum, vel in prætorio.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur species facti.*

2 *Non potest conductor fundi expelli, si fundus fuit specialiter hypothecatus pro obseruatione contractus.*

3 *Discutitur dubia quæstio an hypothecato fundo specialiter pro obseruatione contractus soluto interesse possit expelli conductor.*

4 *Proponuntur argumenta pro parte affirmatiua, & allegantur doctores eam asserentes.*

5 *Referuntur doctores asserentes partem negatiuam quæstionis, quam sequuta est ord.*

6 *Traditur vera resolutio quæstionis.*

7 *Locator tenetur ad factum, & ideo soluendo interesse liberatur, si non habeat faciendi facultatem.*

8 *Si colonus fundi locati agit contra venditorem locãtem soluto interesse liberabitur venditor, non sic emptor singularis successor fundi.*

9 *Traditur ratio propter quam doctores communiter aliud existimabant.*

10 *Singularis successor tenetur stare colono fisci, & colonus tenetur stare locationi factæ a fisco, etiamsi fundus sit apud singularem successorem.*

CAPVT SECVNDVM.

1 
OANNES locauit agrum Petro ad quinquennium obligãs prędictum agrum iure specialis hypothecæ pro firmitate contractus, postea Ioannes locator vendidit eundem agrum Francisco, qui emptor Ioannem conductorem agri volebat expellere, asserens ipsum tanquam successorem singularem posse eum expellere iuxta, l. si merces, §. si fundum, l. qui fundum, ff. locat. l. emptorem. Cod. de locato. Ord. lib. 4. tit. 29. in principio.

2 Respondi non posse conductorem agri expelli ab emptore, cum proponeretur agrum fuisse specialiter obligatum pro firmitate, & obseruatione contractus, l. si creditor, §. vlt. ff. de distract. pignor. Ord. vbi supra. Alex. in l. si filius familias, §. si vir. vbi alij scribentes,

tes, nu. 3. ff. de soluto matrim. Guid. Papæ quæstione 480. num. 4. Couarruuias, lib. 2. resolut. cap. 15. num. 3. Gomez de Leon. in lib. de informat. & rebus iudicatis, cap. 63. Doctissimus Aluarus Vaaz consult. 76. num. 4. tom. 1.

3 Sed est in hac re dubium ingens, finge venditorem agri offerre interesse colono, vel ipsum emptorem agri, an cogendus sit colonus accepto interesse agrum dimittere; & videbatur posse colonum ad id cogi:

4 Primo, quia hypotheca non auget obligationem, sed tantum eam confirmat, l. soluitur 5. ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur. Ergo cum solum in specie proposita interesse debeatur, & pro eo hypotheca sit inducta, non debet colonus ratione hypothecæ aliquid amplius petere.

Secundo facit, quia qualiscumque sit possessor rei hypothecatæ, si creditori soluat debitum, potest creditor remoueri ab hypotheca cum soluta sit l. Paulus 12. §. fin. ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur, immo & creditor posterior si soluat debitum priori creditori, soluitur hypotheca, l. cum secundus, l. cum posterior, ff. de distractione pignor. & ita hanc opinionem videtur tenere Bart. Romanus, & communiter doctores in dict. leg. si filius familias, §. si vir. ff. de solut. matrimonio, & in leg. emptorem. Cod. loca-

to. refert multos in eandem ſententiam, Couarruuias, lib. 2. reſolut. cap. 15. nu. 3. verſ. ſecundum Gomez Leon. vbi ſupra.

5 Contrariam ſententiam immo non teneri colonum relinquere agrum cõductum etiam ſoluto intereſſe, tenuit Raphael Cuman. in dict. §. ſi vir. licet dubius intendit Guid. Papæ dict. quæſtione 480. quam opinionem clare, & ſecure defendit Socin. in conſil. 110. 4. parte, & illam ſequuta eſt Ordinatio noſtra lib. 4. tit. 62. poſt principium, quæ generaliter, & indiſtincte loquitur dicens ſingularem ſucceſſorem non teneri ſtare colono, niſi fuerint omnia bona locantis obligata, vel ipſa res locata ſpecialiter hypothecata pro obſeruatione contractus: ita vt nequaquam videatur prędicta ordinatio admittere illam declarationem, vt ſcilicet ſi offeratur intereſſe a ſingulari ſucceſſore, colonus teneatur omnino rem conductam dimittere. Cum enim apud doctores id dubium fuiſſet, Ordinatio generaliter, & indiſtincte loquens amplexa eſt opinionem minus receptam Raphaelis ſcilicet Guid. Pap. & Socin. & ita in praxi eam Ordinationem intelligunt doctiſſimi Senatores teſte Valaſc. vbi ſupra.

6 Ego ſane aduerto nõ omnes doctores, quos nouiores citant, loqui in ſpecie propoſita, ſolum enim aſſerunt colonum non eſſe cogendum dimittere agrum conductum niſi præ-

ſtetur

ſtetur intereſſe, quod quidẽ differt ab eo de quo agimus an ſcilicet cogendus ſit colonus agrum conductum dimittere, ſi ſingularis ſucceſſor ei intereſſe offerat, vt mox declarabo. Aduertendum igitur eſt ſi in contractu partes conueniunt, vt vendita re conducta a locatore intereſſe colono ſoluatur, & pro eo res conducta ſpecialiter hypothecatur, tunc ſine dubio ſoluto intereſſe colonus rem omnino dimittet iuxta dict. leg. Paulus 12. §. fin. ff. quibus modis pignus vel hypotheca ſoluitur. Si vero res eſt ſpecialiter hypothecata pro firmitate, & obſeruatione contractus, tunc ſi colonus agit contra venditorem ſoluto intereſſe venditor liberabitur. Si vero rem velit retinere excipiens contra emptorem de re ſpecialiter hypothecata pro firmitate, & obſeruatione contractus, tunc non eſt cogendus colonus rem dimittere, licet emptor qui ſingularis eſt ſucceſſor, intereſſe velit ſoluere.

7 Ratio eſt, quia cum locator teneatur ad factum nempe præſtare patientiam, & facere, quòd conductor re locata fruatur, leg. ſi tibi, l. ſi quis domum, ff. locati, ſi id non facit tenetur ſolum ad intereſſe, nam qui tenetur ad factum regulariter ſoluendo intereſſe liberatur, leg. ſi fundum, ff. de verbor. &c. l. ſi quis ab alio, §. vnico, ff. de re iudicata. Dixi (regulariter, quia ſi in poteſtate promiſſoris

fuerit factum adimplere præcise cogetur iuxta veriorem sententiam, gl. in l. 1. ff. de action. empt. quam probat Corras. lib. 2. miscellaneor. cap. 3. Couarruuias, lib. 2. resolut. capite 19. nu. 1. quæ sententia in praxi obseruatur contra communem antiquiorum in his saltem, quæ facili negotio fieri possunt, & in quibus non potest induci species seruitutis, licet debitor præcise cogatur, l. si cum exceptione, §. sed & si quis, ff. de eo, quod metus causa. Intendit Ioan. And. quem sequuti sunt Aug. & Cuman. in l. stipulationes non diuiduntur, ff. de verb. teste Corras. vbi supra, nu. 9.

8 Ideoque si colonus agat ad interesse contra venditorem soluto interesse liberabitur ipse venditor, cum ad factum teneatur, & iam in eius potestate non sit facti implementum, non enim habet rem, secus si contra emptorem singularem successorem excipiat, cum enim res vendita, sit obligata pro firmitate, & obseruatione contractus, & ita illa obligatio transeat in singularem rei successorem propter hypothecam, l. si conuenerit, §. fundum, ff. de pignor. act. l. debitorem, Cod. de pignor. Socin. vbi supra, num. 9. tenetur ipse emptor contractum obseruare, nec liberatur soluendo interesse, cum in eius potestate sit factum adimplere, & factum tale sit, quod non inducat speciem seruitutis iuxta modo dicta, propter hæc fundamenta, & auctori-

ctoritatem aliquorum doctorum Ordinatio, vbi supra statuit singularem successorem teneri stare colono, si res est specialiter obligata pro firmitate, & obseruatione contractus.

9 Neque obstabit communis sententia de qua supra, quæ contrarium sentiebat ex iuris principijs, nam respondemus, vt plurimum doctores prædictos loqui, quando res fuit solũ hypothecata pro interesse, vel quando colonus agit contra venditorem, qui cum non habeat rem in potestate soluendo interesse liberatur, vt supra diximus, vel (quod magis probabile est) id afferunt quia pro cõperto habent obligatum ad factum nempe locatorem, vel emptorem, qui in re empta succedit soluendo interesse liberari iuxta supra dicta, quod tamen falsum est, nec praxi admittitur quando factum potest adimpleri, & tale est, quod non inducit speciem seruitutis, licet debitor ad illud præcise cogatur, d. l. si cum exceptione, §. sed & si quis, ff. de eo quod met. cau. Corras. vbi sup. nu. 9. Valasc. de emphyt. prima parte, quæst. 14. num. 11. Vnde cum singularis successor in nostra specie possit factum adimplere nempe pręstare patientiam colono, vt re fruatur, nec ea locatio vllam inducat speciem seruitutis, merito singularis successor ad id cogendus est. Quod attendentes nostrarum ordinationum

conditores recte ſtatuerunt ſingularem ſucceſſorem datā rei hypotheca cogendum eſſe ſtare colono.

10 Circa hanc materiam conſultus fui etiam in cauſa ardua, fiſcus locauerat fundum Petro, poſtea euudem fundum vendidit Franciſco, certum eſt Franciſcum venditorem debere ſtare colono, cum id priuilegium habeat fiſcus, ne emptor contra dictum fiſcum poſſit agere ad intereſſe, l. vltima in fin. ff. de iure fiſci. Quæſitum fuit an colonus teneretur præciſe ſtare locationi factæ a fiſco, an vero ſi voluiſſet poſſet ab ea reſilire. Dixi non poſſe: quia cum in hac ſpecie ſingularis ſucceſſor teneatur ſtare colono propter priuilegiū fiſci, ita colonus tenetur ſtare locationi factæ ne alias claudicet contractus contra cap. cum inter de exception. leg. 1. ff. de Inſtit. action. Neque obſtat, l. qui fundum 35. ff. locat. quia tex. ille loquitur quando ſingularis ſucceſſor non tenetur ſtare colono; nos vero loquimur caſu quo ſingularis ſucceſſor tenetur ſtare colono, immo, & dict. leg. qui fundum, pro hac ſententia facit dum probat in ea ſpecie colonum non eſſe cogendum ſtare locationi factæ, ex eo ſcilicet quia in iure noſtro non admittitur contractus inæqualitas.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Referuntur verba text. in l. cum pater 79. §. donationis prædiorum, ff. leg. 2.*
2 *Taxatur Azo in explicatione verbi Edituus.*
3 *Iudex electus ab vtraque parte edititius dicebatur.*
4 *Approbatur explicatio Accurtij circa verbum Edituus.*
5 *Olim Editimus non Edituus dicebatur ille, qui ædes tuebatur.*
6 *Explicatur sententia Papiniani in dict. §. Donationis prædiorum, & verba explanantur.*

CAPVT III.

1 DONATIONIS prædiorum epistolam, ignorante filio mater in æde sacra verbis fidei commissi non subnixam deposuit, & litteras tales ad edituũ misit. Instrumentum voluntatis meæ post mortem meam filio meo tradi volo, cum pluribus heredibus intestata diem suum obijsset, intelligi fideicommissum filio suo relictum respondi, non enim quæri oportet cum quo de supremis, quis loquatur, sed in quem volun-

lun-

luntatis intentio dirigatur. Hactenus Iureconsultus Papinianus, in l. cum pater 79. §. donationis prædiorum epistolam, ff. de leg. 2.

2 Dubitat Accurtius in gl. 3. quid significet verbum in hoc §. positum, Edituum, Azo, (prout refert Accurt. vbi proxime) existimauit verbum Edituum significare iudicem ita vt mater ad iudices litteras miserit.

3 Sed Azo non bene id intellexit, non enim Edituus iudicem significat, sed edititius est edititius iudex ab vtraque parte electus, vt colligitur ex Marco Tullio in oratione pro Planco.

4 Melius igitur noster Accurtius qui edituũ eum esse declarat, qui ædes tuetur, §. tutores autem, Instit. de tutelis. Tutores autem sunt (inquit Iustinianus Imperator) qui eam vim ac potestatem habent ex qua re ipsi nomen acceperunt. Itaque appellantur tutores quasi tuitores, atque defensores, sicut editui dicuntur, qui ædes tuentur: hactenus Iustinianus Imperator. Varro de lingua Latina, lib. 3. Sueton. in Augustum, hoc quoque patribus conscriptis allegaret se esse possessorem, ac velut edituum soli, quod primum Diuus Augustus nascens attigisset, peteretque donari quasi proprio suo ac peculiari Deo: decretum est, vt ea pars domus consecraretur.

5 Id etiam notandum est olim non edituum

sed

ſed editimum dici ſolere notat Varro de re ruſtica lib. 1. Aulus Gellius, noct. Atticar. lib. 12. cap. 10. vbi de hoc verbo alia inueniuntur.

6 Id igitur Papinianus in dict. §. donationis intẽdit matrem ſcilicet depoſuiſſe epiſtolam donationis prædiorum in æde ſacra, & litteras ad eum miſiſſe, qui ædem ſacram tuebatur, eum enim verbum edituus ſignificat.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 In omnibus caſibus de ſimilibus ad ſimilia progrediendum eſt exceptis duobus.

2 Confirmantur regula odia, & regula in pœnis de reg. iuris in 6.

3 Traditur ordo procedendi in explicatione regularum, & proponuntur argumenta contra regulam odia, & regulam in pœnis de reg. iur. in 6.

4 Pœna multipliciter accipitur, & declaratur quid ſignificet odium in hac materia.

5 Diſpoſitio continens damnum ſubditorum, licet in ea tribuatur fauor reipublicæ, vel alteri, odioſa cenſetur.

6 In lege tria reperiuntur aliquantulum diuerſa verba, mens, ſententia ſeu voluntas, ratio ſeu finis.

7 Diſpoſitio pœnalis, vel odioſa extendi poteſt ad

ad similem casum si lex potestatem extendi faciat, vel similem casum verba legis, aut mens complexa fuerit.

8 *Traditur intellectus, capituli primi, §. sed quia natura, quæ fuit causa in vsibus feudorum.*

9 *Traditur intellectus, cap. ex parte de decimis, cap. tua, & cap. cum contingat eodem titulo.*

10 *Refertur intellectus communis, & reprobatur.*

11 *Refertur intellectus Rebuffi, & reprobatur.*

12 *Traditur verus intellectus, cap. ex parte de decimis.*

13 *Verba, de laboribus terræ, magis significant terram noualem, quàm iam diu cultam.*

14 *Declarantur verba, cap. ex parte de decimis, quia vbi maius conceditur, minus concessum esse videtur.*

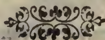
15 *Traditur intellectus capitis, si postquam de electione in 6.*

16 *Lex disponens de vno casu comprehendit alium æquiparatum, si eadem detur ratio in vtroque.*

17 *Traditur intellectus ad leg. ff. de seruit. vrban. prædiorum.*

18 *Refertur intellectus communis.*

19 *Traditur verus intellectus, & declaratur, quid significet verb. humanius.*



CA-

CAPITVLVM IV.

1 TRIVIALE apud nostros Iurisconsultos principium est non posse omnes casus legibus comprehendi, cum sint plura negotia, quàm vocabula, leg. 4. ff. de præscript. verb. ideoque de similibus ad similia progrediendum est capitulo 2. §. sicut de translatione Episcopi, cap. cum dilecta de confirmatione vtili, vel inutili, leg. non possunt, ff. de legibus. Epitome Iuris ciuilis lib. 2. tit. 4. Verumtamen hæc potestas tam late concessa in duobus denegata est, Primo in iuribus, quæ a iuris communis regulis, vel in totum, vel in parte deuiant.

Secundo in his quæ odium, & pœnam inducunt. De primo tractatur in regula quæ a iure de reg. iur. in 6. de qua re nequaquam differimus. De secundo tractatur in regula odia, & in regula in pœnis de reg. iur. eod. titulo, & lib. De qua re hic nobis tractandum est: & sane in his summus Pontifex Bonifacius Octauus, inquit in dictis regulis odia restringi, fauores conuenit ampliare, & alibi, in pœnis benignior interpretatio facienda est.
2 Quibus regulis consonat cap. tua in primo §. vn. de decimis. cap. pœnæ de pœnit. distinct.

1. l. 2. & l. cum quidam, ff. de liber. & posthum. Et profectò si rationem politicæ gubernationis diligenter contemplemur facile reperiemus has duas regulas illi maximè conuenire: cum enim politica gubernatio præcipue in principe, & subditis consistat, quis non videt si ad subditos respiciamus nihil ad humanam societatem magis pertinere quàm in pœnis infligendis principem mitem esse, & in nocumentis inferendis moderatum. Cũ enim humana societas ex hominũ cœtu constet, & nullum animal, vt inquit Seneca, lib. 1. de clementia, sit maiori arte tractandum quàm homo, nulli magis parcendum: merito concedendum est quantum ad subditos attinet maxime esse necessarium eidem societati in pœnis benigniorem fieri interpretationem, & odia restringi, quòd si principem spectemus idem multo magis admittendum est, vt insinuat poeta Tragicus dum inquit violenta nemo imperia continuit diu, moderata durant. quæ omnia Plutarchus paucis verbis complexus est in politica, dum ait, is enim morosum, atque prorsus difficilem populum efficere solet, qui gubernacula reip. tenens nimium in omni re se, & vehementer seuerum, asperum, atque inexorabilem exhibet: Sed hæc licet ita sint constituta, non desunt in nostro iure multa exempla, quæ has regulas dubias efficiunt.

Primo,

Primo igitur contra prædictas regulas argumenta proponemus: postea nonnulla præmittemus; tandē singulis argumentis satisfacientes totam materiam, Deo duce, explicabimus. quem procedendi modum consulto sequutus sum, ne discederem ab illo, qui mihi in lectionibus quotidianis regularum placuit, cum vt mea fert opinio, regulis explicandis sit accommodatissimus. Quòd si cuilibet docto displicuerit, mihi gratissimum erit canere palinodiam, & recte consulenti libenter obtemperare. Aduersus Bonifacium in præsentibus regulis dum inquit, odia restringenda èsse, & in pœnis fieri benigniorem interpretationem sic argumentor. Tunc non restringuntur odia, nec in pœnis fit benignior interpretatio quando lex pœnalis, seu odiosa vltra verba, & mentem extenditur, sed multoties lex pœnalis, & odiosa vltra verba & mentē extenditur, ergo non conuenit odia restringi, nec in pœnis fieri benigniorem interpretationem. Maior de se patet, & inferius apparebit. Minor probatur, ex c. 1. §. sed quia natura ibi similis, quę fuit causa in vsibus feudorum, vbi postquam Imperator expressit aliquas causas propter quas feudum amitti posset, ait iudicē propter alias similes causas posse feudo priuare. igitur lex pœnalis de simili casu ad similē extendi potest, consequentia recte infert. Secundo sic arguitur Priuilegium

con-

concessũ alicui de decimis percipiẽdis in aliena parrochia est dispositio odiosa, sed huiusmodi priuilegiũ non restringitur, immo ampliatur, ergo non conuenit odia restringi, nec fauores ampliari. Maior huius argumentationis constat ex eo, quia dictum priuilegium infert nocumentum parrocho, ad quem de iure communi pertinent decimæ suæ parrochię cap. ad decimas de restit. spol. in 6. Minor probatur in cap. ex parte de deci. vbi priuilegium simpliciter concessum de percipiendis decimis, non solum intelligitur de decimis percipiendis ex agris iam diu cultis, sed etiam de noualibus. Consequentia recte infert.

Tertio, sic arguet aliquis diuersa quidem sunt non ire Romam, cum a summo Pontifice in iudicium vocaretur, & ire, discedere tamen inconsulto eodem summo Pontifice. Sed pœna imposita non eunti Romam in prædicta specie extenditur ad illum qui iuit, discessit tamen inconsulto summo Pontifice, ergo non conuenit in pœnis fieri benigniorem interpretationem. Maior patet, etenim differunt longe ire, & non ire. Minor constat ex cap. si postquam de electione, lib. 6. consequentia recte infert.

Quarto sic arguo. Conuentio facta per quam imponitur seruitus, est odiosa, sed huiusmodi conuentio non restringitur, quin potius

tius

tius ampliatur, ergo non conuenit odia restringi. Maior notissima est, nam conuentio per quam imponitur seruitus infert nocumētum scilicet libertatis amissæ, quam homines pluris æstimare solent, l. libertas, ff. de reg. iur. libertas, inquit Iureconsultus, res est inæstimabilis. Minor probatur ex l. seruitus, ff. de seruitut. vrbanorum prædiorum, vbi conuentio illa ne luminibus officiatur, non solum restringitur ad lumina pręsentia, sed extenditur ad futura. Consequentia recte infert.

4 Pro resolutione, primo præmittendum est pœnam dupliciter accipi posse, vel pro priuatione cuiuscumque boni, & ita qualicumque afflictione, quæ acceptio apud philosophos frequens est, vt per S. Thom. 1. 2. quæstione 87. art. 7. in corpore: Alphonsum de Castro, lib. 1. de leg. pœnali, cap. 3. in principio. In quo sensu aliquando apud Latinos est Plinius, lib. 17. cap. 11. Nobilius, vt notum est pilo vinctorum pœnali opera. Accipitur etiam secundo pro afflictione illata a lege, vel superiore aliquo, l. aliud est fraus, ff. de verborum significatione, Castro vbi proxime, Dominicus a Soto, lib. 1. de iust. & iure quæstione 6. artic. 5. post principium, quæ acceptio passim reperitur apud bonos auctores, Virgil. 6. Aeneid.

Quique ob adulterium cæsi, quique arma sequuti
Impia, nec veriti dominorum fallere dextras.

Incluſi pœnam expectant.

Quo pacto accipitur hoc verb. pœn. in d. reg. in pœnis. Rurſus odium in hac materia nihil aliud importat quàm damnum, ſeu nocumentum, quòd leges ſubditis inferunt, quas leges fore reſtringendas docet Bonifac. hic, illas vero quæ vtilitatem, & beneuolentiam afferunt, id enim verbum fauores ſignificat, eſſe ampliandas. Colliguntur, hæc ex cap. 2. in principio, & §. 1. de decimis, lib. 6. l. qui exceptionem 40. in principio, ff. de condict. indeb. l. fauore, Cod. de legibus.

5 . Secundo præmittendum eſt quamcumque diſpoſitionem cenſeri odioſam, ſeu pœnalem quæ nocumentum, damnum, ſeu pœnam ſubditis infert, quamuis ipſa diſpoſitio alias ſit lata in fauorem Eccleſiæ, Reipublicæ, ſiue cuiuſcumque alterius. Etenim voluerunt legislatores in hac re pluris æſtimare damnũ, nocumentum, ſeu pœnam, vt diſpoſitio reſtringeretur, quàm fauorem ſeu vtilitatem Eccleſiæ, aut Reipub. vt diſpoſitio extenderetur, text. optimus in cap. ſtatutum de electione, lib. 6. Ioannes And. in cap. 1. de locato. Gigas de crimine læſæ maieſtatis, quæſt. 2. num. 5. intendit Couarruuias, lib. 1. reſol. cap. 11. nu. 5. verſ. hæc ipſa theorica. His conſequens eſt falſam eſſe opinionem, gl. in cap. ſciant verb. alios, de elect. lib. 6. quam ſequũtur plures aſſerentes leges latas in fauo

rem

rem Ecclesiç, seu Reipublicç cum damno subditorū partim esse fauorabiles, partim odiosas per tex. in l. hoc modo ibi adiuuandam interpretatione legem vtilem Reipubl. ff. de condit. & demonstrat. quæ sententia omnino falsa est, & conuincitur, quia si quoad hunc effectum leges, & iuris dispositiones partim censendæ forent fauorabiles, partim odiosæ, sequeretur partim fore restringendas, partim ampliandas iuxta regulam odia de reg. iur. in 6. & ita videtur fateri Couarruuias, vbi proxime, quod tamen perquam absurdum est. Primo, quia daretur repugnantia, quæ in nostro iure non admittitur, l. vbi repugnantia, ff. de reg. iuris. Secundo, quia sequeretur vnam, & eandem rem diuerso iure censeri contra, l. eū qui ædes, ff. de vsu capion. Tertio tandem, quia sequeretur omnes iuris dispositiones semper esse fauorabiles, & per consequens ampliandas, cum omnes principaliter in Reipubl. vtilitatem, & fauorem tendant, cap. erit autem lex, 4. dist. quod tamen nostræ regulæ aduersatur, dum asserit odia restringēda esse, idest leges odia inducentes: cū tamen nulla sit lex quæ etiam fauorem, & Reipubl. vtilitatem non contineat iuxta supradicta. Nec retenta hac verissima sententia obstat, dict. leg. hoc modo, solum enim probat adiuuandam esse interpretatione legem vtilem Reipub. quod minime

negamus, ſed non loquitur, tex. ille de lege, quæ in ſimul cum vtilitate Reipub. afferebat odium, & pœnam, de quo erat noſtra dubitatio.

6 Tertio, & vltimo præmittendum eſt in leg. tria reperiri inter ſe diuerſa aliquantulum, verba, mens, ſententia, ſeu voluntas, ratio, ſeu finis. Verba ſunt voces illæ ſignificantes, leg. ſi quis adulterium 33. ibi, quamuis verbis non contineatur, ff. de adulter. leg. vltima. §. 1. quam ſic intelligo, ibi finita eſt auctoritas legis, ff. de diuort. Mens, ſententia, ſeu voluntas eſt id quod legislator voluit. l. miles 11. §. quidam ibi opinionem quidem tuam, & verba legis, & ſententia adiuuant, ff. de adulter. Ratio ſeu finis eſt id propter quod legislator promulgauit legem, l. 1. in principio, ibi prætor præpoſuit habendæ rationis cauſa, ff. de poſtulando, quod intelligendum eſt de fine proximo legis particularis, non de fine vltimo legis, ille enim eſt felicitas communitatis lex 2. ff. de legibus, S. Thom. 1. 2. quæſtione 95. artic. 3. & quæſtione 96. art. 1. Garcia Fortun. de vltimo fine iuris in principio, num. 6. His conſequens eſt rationem, & finem legis a mente, & ſententia legis differre, Bart. in l. 3. §. vltimo ad finem, ff. de legit. tutor. Dec. in cap. Secundo requiris oppoſitione prima de appellat. Sed non facile diſcerni ſolent, nam id quod legisla-

legislator voluit,non aliunde melius colligitur quàm per rationem, & finem ipsius. Bart. vbi proxime, num. 2. optimus, text. in lege libertum 64. ibi puto extraneum sententiam apprehendi cum ideo lex prohibuerit huiusmodi nuptias, & cet. ff. ritu nuptiarum. Vnde aliquando mens, ratio: & ratio, mens appellari solet, cap. Marchio 1. quæst. 1. Bar. per text. ibi in l. cum mulier 49. num. 1. ff. de soluto matrimonio. Notat Andr. Tiraquell. vir fœcundi ingenij, in leg. si vmquam, verb. libertis, num. 46. & 48. Cod. de reuocand. donat. Ludouic. Molina, lib. 1. de primogen. cap. 5. num. 8.

7 Porro dispositio quæcumque pœnalis extendi potest ad similem casum, si lex potestatem extendendi faciat, vel similem casum verba legis, aut mens complexa fuerit, nam cum legis essentia ex verbis, & mente consistat, l. nominis, 6. ff. de verborum significatione, id quod in verbis, & mente legis continetur a lege recte comprehendi dicemus, nec tunc lex dicetur extendi ad illum casum, sed ipsum comprehendere licet grauissimi auctores in hac specie verbo extensionis vtantur, quod doctrinæ gratia accipio, nam cum lex ex verbis materialiter constituatur, id, quod extra verba legis venit, per extensionē quodammodo venire dici potest, sic enim Iurisconsulti sæpius loquuntur ex sententia le-

8 gis porrigendum est. Ex quibus primo infertur intellectus ad cap. 1. §. sed quia natura ibi (similis) quæ fuit causa in vsibus feudorum, vbi postquam Imperator multas causas expressit, propter quas feudum amitti posset, ait iudicem solertem, & discretum posse alias similes causas perspicere, ex quibus feudum amittatur, videbatur enim obstare regula odia, & regula in pœnis, lib. 6. vbi pœnales, & odiosæ dispositiones non extenduntur immo restringuntur, ergo non debuit in dict. c. 1. §. sed quia natura, fieri extensio de simili casu digno priuatione feudi ad similem casum. conantur soluere difficultatem, Ias. in l. cum quidam, nu. 20. ff. de liber. & posthum. post alios Aymon. de antiquit. tempor. 4. parte a numero 51. sed nimis confuse. Clarius sane intelligi potest iuxta supradicta. Diximus supra legem odiosam non posse extendi, nisi ipsa iubeat extendere. sed in proposita specie lex clarissime iussit vt hęc lex pœnalis extenderetur, ergo nihil mirum si huiusmodi lex quantumcumque pœnalis extendi posset. Maior huius argumentationis supra probata est. Minor patet ex verbis text. ibi iudex solers, & discretus, & æquitati obsecundare solitus cuncta subtiliter dispēsans prouideat si qua fuerit causa antiquioribus similis seu maior, ergo nihil mirum si huiusmodi lex quantumcumque pœnalis iuxta supradicta

exten-

extendatur, sic procedit text. in cap. pen. de sententia excommunicationis. sic text. in cap. fi. ciuitas de sententia excommunicationis, lib. 6. in quibus non oportet diutius immorari.

9 Secundo ex prædictis infertur intellectus ad cap. ex parte, de decim. dum inquit priuilegium concessum alicui, vt percipiat decimas, non solum intelligendum esse de decimis terræ antiquæ, & iam diu cultæ, sed de nouali bus. Videbatur enim obstare regula odia, & regula in pœnis in 6. vbi odiose dispositiones, & pœnales restringuntur, non amplianntur. Cum igitur in hac specie huiusmodi concessio fuerit odiosa vt pote afferens præiudicium parrocho, merito ad noualia non erat extendenda sed restringenda, vt scilicet comprehenderet solum decimas ex terris iamdiu cultis, præsertim cum fere in eadem specie idem responderet Pontifex in cap. tua 25. in 1. §. vltimo, & in cap. cum contingat de decimis.

10 Quapropter noster Bernardus vtrobique existimat priuilegium hoc fuisse fauorabile, ideoque nihil mirum si extendatur iuxta secundam partem regulæ odia, de reg. iuris in 6. ibi fauores ampliari. Quòd autem fuerit fauorabile probat ex eo, quia huiusmodi priuilegium fuerit concessum personis ecclesiasticis, in qua specie priuilegium est fauorabi-

le non odiosum notat gloss. in cap. sciant cuncti verb. alias, de electione, lib. 6. quam multi sequuntur. Sed hic intellectus plane falsus est. Primo ex cap. statutum 22. de electione in 6. vbi dabatur dispositio fauens Ecclesiæ, & tamen text. ait, cum sit pœnalis debet restringi, & cet.

Secundo, quia præsupponit veram esse sententiam illorum, qui dicunt posse dari dispositionem partim odiosam, & partim fauorabilem, & ideo partim ampliandam esse, & partim restringendam contra ea, quæ resoluimus in secundo præmisso.

11 Quapropter multi alij aliter intelligunt: Tandem Rebuffus de decimis, quæst. 14. nu. 7. ait in dicto capitulo ex parte non tractari de priuilegio super decimis percipiendis, sed cum Abbate (qui intra suam parrochiam inspecto iure communi decimas percipiebat) exigente decimas ex noualibus de nouo insurgentibus, quem intellectum etiam præsensit Abb. in dict. cap. ex parte num. 4. Sed nec hic intellectus placet.

Primo, propter verbum concessum, quod denotat priuilegium, non ius commune, leg. vn. Cod. de thesau. lib. 10. gl. 1. in cap. 1. de rescript. vt cum iudicio pungit Abb. vbi proxime.

Secundo obstat, quia aliam litteram interponit Gilbertus in dict. cap. ex parte.

12 Quapropter planius, text. iste intelligetur iuxta supradicta. Diximus supra odiosam dispositionem non extendi, nisi ipsa lex potestatem extendendi faciat, vel similem casum verba expresserint, aut mens complexa fuerit; sed in dicto capitulo, ex parte verba clare exprimebant non solum esse percipiendas decimas ex terris iamdiu cultis, & aratis, sed ex noualibus, idest terris de nouo nũc ad culturam redactis, ergo nihil mirũ si prędicto priuilegio non solum illæ decimæ, sed etiam hæ comprehendantur. Quòd autem id verba expresserint patet, inquit enim summus Pontifex cum tibi, quod maius est, sit concessum, vt videlicet decimas de laboribus terræ parrochiarum tuarum cum integritate percipias de noualibus eas exigere satis poteris. Plane illa verba laboribus terræ non solum comprehendant decimas percipiendas ex terris iamdiu cultis, sed etiam ex noualibus, cap. ad audientiam, de decimis, vbi cum priuilegium simile fuisset concessum non solum comprehendebantur decimæ ter-
13 ræ iam diu cultæ, sed etiam noualium, immo, quod maxime notandum est illa verba de laboribus terræ ex vsu, & consuetudine hominum magis proprie referuntur, ad decimas terræ noualis, quàm ad decimas terræ, iam diu cultæ, nam in dicto capitulo ad audientiam nulla erat dubitatio quin comprehenderen-

derentur decimæ terræ noualis, propter illa verba de laboribus terræ dubium erat ſolum, vtrum cōprehenderentur decimæ terræ iamdiu cultę, inquit tamen ſummus Pontifex non ſolum debere comprehendi decimas terræ noualis, ſed etiam terræ iamdiu cultæ.

14 Verba autem illa quæ text. ſubijcit, quia vbi maius conceditur, minus conceſſum eſſe videtur, licet contra nos nihil faciant, tamen ita ſunt intelligenda. Cum enim per illa verba de laboribus terræ comprehenderentur decimæ terræ iamdiu cultę, & noualis, vt prędixi, dubium eſſe poterat alicui de mēte ſummi Pontificis, an ſcilicet idipſum vellet comprehendere. Cui obiectioni reſpondet ſuam mentem eam fuiſſe, cui enim maius conceditur, minus etiam concedi cenſetur: regulariter enim quando alicui maius concedimus (niſi aliud obſtet) minus concedere videmur, regula cui licet, de reg. iu. in 6. idque confirmatur, nam hoc nomen (decimas) poteſt comprehendere duas ſpecies ſeparatas, & decimas terræ antiquæ, & decimas terræ noualis, quia eſt generale nomen collocatum in diſpoſitione generali, quod de ſe omnes ſpecies cōprehendit, & ita procedit dict. capitulo, ex parte, cum id ipſum ex proprietate verborū de laboribus terræ, & ex mente ſummi Pontificis coniecturata ex dicta regula, cui licet, colligatur. Addes his doctores noſtros pro

com-

comperto habere in quacumque lege odiosa, & pœnali venire, id quod sub appellatione propria verbi continetur, l. cum lege, ff. de testam. l. 1. vers. quod autem ibi, quod non puto verum, retenta vera littera, ff. de aleator. Notat Aretin. in d. l. cum lege, ff. de testam. & alij plerique.

15 Tertio infertur intellectus ad cap. si postquam, de electione in 6. vbi pœna imposita, de qua in cap. cupientes, de electione in 6. non eunti Romam ad petendam confirmationem suę electionis, extenditur ad illum qui iuit, discessit tamen inconsulto summo Pontifice. Iuuat in idem l. sufficit vers. scire, ff. de excusat. tutor. Videbatur obstare regula, odia, & regula in pœnis, de reg. iu. in 6. vbi odiosæ, & pœnales dispositiones restringuntur non ampliantur, ergo, &c. Qua propter omissis alijs intellectibus verior ex principijs supra adductus deducitur, diximus supra legem odiosam, & pœnalem non extendi, nisi ipsa lex potestatem extendendi faciat, vel similem casum verba, aut mens complexa fuerit, sed in hac specie mens legislatoris comprehendebat casum discessus, ergo nihil mirum si pœna illa imposita non eunti ex mente legislatoris comprehendat illum casum, quando scilicet iuit, discessit tamen inconsulto summo Pontifice. Maior supra probata est.

16 Minor probatur, quia quando duo casus

sunt

unt æquiparati in iure, lex diſponens de vno, tacite cenſetur diſponere de alio, ſi detur eadem ratio, l. qui neque 8. ff. de rebus eorum, ibi coniuncti tutores curatoribus accipiuntur. Duo autem hi caſus ſunt æquiparati non ire, & ire, diſcedere tamen inconſulto ſuperiore, capite primo de iudicijs, ergo nihil mirum ſi lex imponens pœnam non eunti, cõprehendat eum, qui iuit, diſceſſit tamen inconſulto ſummo Pontifice, vt in dict. cap. ſi poſtquam, quem intellectum præſenſit ibi, gloſſ. verb. merito præter alios, Rip. in dict. cap. 1. de iudicijs, nu. 32. His conſequens eſt legem quantumcũque odioſam, & pœnalem comprehendere caſum ęquiparatum, ſi detur eadem ratio, l. 2. §. ſi mater, ibi eandem eſſe rationem, ff. ad Senatusconſultum Tertull. notat Alciat. lib. 2. de verborum ſignificatione. num. 44. licet reclament alij ſic procedit l. filium habeo ff. ad Senatusconſult. Maced. vbi cum Senatusconſultum prohiberet ne filij familias mutuas pecunias acciperent, mutuantibuſque denegaret actionem, inquit Iureconſultus idem procedere in nepotibus, nam in eis datur eadem ratio, & paſſim in iure æquiparabantur, §. 1. Inſtit. de patria poteſt, leg. item in poteſtate cum duabus ſequentibus, ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iur. idque eſt, quod Iureconſultus ait appellatione filiorum venire nepotes ex iuſta verbi ſigni-

gnificatione, l. iusta 201. ff. de verborum significatione, idest per interpretationem comprehensiuam, quę ideo iusta dicitur, quia ex legibus descendit, sic similiter procedit, cap. mulieres, §. illi vero, de sententia excommunicationis, vbi pœna imposita verberanti clericum, de qua in cap. si quis suadente 17. quæst. 4. comprehendit illum, qui mandauit verberare, nam mandans, & faciens æquiparantur, regula, qui per alium de reg. iuris in 6. merito igitur lex pœnalis imponens pœnam facienti mandantem comprehendit.

17 Quarto infertur intellectus ad l. seruitus 22. ff. de seruit. vrban. prædior. vbi seruitute imposita ne luminibus officiatur, non restringitur, vt intelligatur de luminibus præsentibus, sed extenditur, vt intelligatur etiã de luminibus futuris, videbatur obstare regula in pœnis de reg. iu. in 6. regula odia, eodem titulo, & lib. vbi odiosæ, & pœnales dispositiones restringuntur, non ampliantur.

18 Quapropter cõmunis intellectus est, quòd ideo hic tam lumina præsentia, quàm futura comprehendantur, quia dabatur indefinita, nempe ne luminibus officiatur, & dabatur insimul in hac specie benignitas, & humanitas, vt patet ex text. ibi humanius est, plane existimant indefinitam, in qua datur humanitas, & benignitas æquipollere vniuersali, l. 2. & l. cum quidam, ff. de liber. & posthum.

ita

ita Bartol. in leg. si plures, num. 4. ff. de leg. 2. idem Bart. in l. cum ita, ff. de auro argentoque legato, Dec. & Cagnol. in l. 1. ff. de reg. iur. Sed profecto hic intellectus non est recipiendus, falsum enim est in hac dispositione fuisse humanitatem, vel benignitatem, immo erat odium amissio scilicet libertatis, quæ omnium rerum solet esse iucundissima.

19 Quapropter vera intelligentia deducitur ex nostris principijs diximus supra legem pœnalem, & odiosam non posse extendi nisi ipsa lex potestatem extendendi faciat, vel similem casum legis verba, aut mens complexa fuerit, sed in dicta lege seruitus mens contrahentium non solum complexa est lumina præsentia, sed futura, ergo nil mirum si appellatione luminum non solum veniant præsentia, sed futura. Maior supra probata est, minor vero constat, nam is, qui sibi ita cauet non videtur sibi viã prçcludere, quin possit fenestras alias, vel ipsas ampliores facere. Alciat. in l. verbum erit, ff. de verborum significatione. Notat Couarruuias lib. 1. resolut. cap. 13. num. 9. vers. 7. idque est, quod illud verbum humanius significat, non vt doctores existimant benignius, sed quod homines contrahentes solent facere, & apud ipsos est magis vsitatum, humanius enim id significat M. Tullius Philippica prima, si quid mihi humanitus accidisset, & inde humanius significat id quod in homi-

hominibus solet contingere, iuxta illud Terentij humanum a me nihil alienum puto. Vel si mauis intellige humanius est, idest doctius est, id enim verbum humanitus, & humanius significat, vt colligitur ex Aulo Gellio, noctium Atticar. lib. 13. cap. 16. sed prior interpretatio huic loco Iurisconsulti conuenit, & ideo mihi magis arridet.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Refertur opinio doctorum asserentium contractum emphyteuticum esse iuris gentium.*
2 *Refertur contraria opinio.*
3 *Prædictæ opiniones conciliantur.*
4 *Non potest Princeps sine causa tollere dominium acquisitum ex contractu emphyteutico.*

CAPVT V.



1 DVBITANT insignes Iurisconsulti an contractus emphyteuticus sit de iure ciuili, an de iure gentium, nam esse iuris gentium multi persuadere conantur ex auctoritate Arist. lib. 1. Oeconomicon. 2. ex l. ex hoc iure, ff. de iustitia

ſtitia, & iure. Tertio ex §. adeo Inſtit. de locato. inepte enim dubitarent Iuriſconſulti an contractus ille de quo in dict. §. adeo, referretur ad locationem, & venditionem, nam Imperator in d. §. adeo, loquebatur de conuentione emphyteutica, & ait dubium fuiſſe olim apud Iuriſconſultos an illa venditio, an locatio eſſet, ergo conuentio emphyteutica non iuris ciuilis, ſed iuriſgentium eſt, certum enim eſt nullam dari venditionem, vel locationem quę ſint Iuris ciuilis, & ita hanc opinionem tenuit Ioan. Corras. lib. 1. Miſcellaneorum, cap. 21.

2 Contrariam tamen opinionem probare videtur Brachilogon iuris ciuilis, cap. 2. Viglius in §. ad ius ciuile, nu. 11. Inſt. de teſtam. Valaſ. de iure emphyt. lib. 1. q. 3. n. 6. Vltra gl. vlt. in l. ex hoc iure ff. de iuſt. & iur. & alios, quos diligenter citauit Valaſc. vbi proxime, quorum fundamentum eſt, l. 1. Cod. iur. emphyt. ibi, ſed hoc ius tertium eſſe conſtituimus ab vtriuſque memoratorum contractuũ Societate ſeu ſimilitudine ſeparatum: Conceptionem, item definitionemque, habere propriam, & iuſtum eſſe validumque contractum in quo cuncta, & cetera, ex quibus patet Imperatorem Zenonem dediſſe naturam peculiarem contractui emphyteutico, & ita iuris ciuilis eſſe, non iuriſgentium.

3 Ego exiſtimo prædictos doctores, facile

poſſe

posse ad concordiam reduci, si primo premittamus, ius ciuile sæpius ex conuentionibus iurisgentium contractus instituisse, illisque naturam, & nomen assignasse, qui etsi conuentiones iurisgentium in se contineant; tamen contractus a iure ciuili dicuntur, sic sane pactum nudum per quod priuati promittūt aliquid, conuentio iurisgentium est, d. l. ex hoc iure ibi, Obligationes, & tamen ius ciuile statuit, vt ea promissio certis verbis vallata haberet specificam naturam, & contractum stipulationis instituit, ideoque contractus iuris ciuilis dicitur, vt notant d. gl. vlt. & omnes in Rub. ff. de Verborum, &c. Idemq. dicendum est de alijs enumeratis a glo. vlt. sic etiam cōuentio emphyteutica iurisgentium est, vt colligitur ex Arist. d. l. ex hoc iure d. §. adeo, & notat. per Corras. vbi supra, & ex illa conuentione ius ciuile additis certis rebus contractum emphyteuticum instituit, & ideo iuris ciuilis esse ex d. l. 1. Cod. de iure emphyteu. recte statuit, d. l. gl. vlt. l. ex hoc iure, & communis de qua per Valasc. vbi supra.

4 Vnde, & si vera sit illa aliquorum scribentium sententia, de cuius veritate alibi dicemus, principem sine causa posse tollere ea, quæ aliqui acquirunt, per contractus à iure ciuili inuentos; notabis Principem sine causa nō posse tollere dominium acquisitum per

S emphy-

emphyteusim, illa enim sunt intelligenda, quando contractus est simpliciter institutus à mero iure ciuili, non vero quando continet in se conuentionem iurisgentium, vt emphyteusis, intendit vltra Fortun. Gratian. quem citat Aluarus Valasc. vbi supra num. 10.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Traditur intellectus, l. 4. ff. commodati, dum inquit pecuniam posse commodari.*

2 *Pecunia duplicem habet vsum, primarium vnum, secundarium alterum.*

3 *Referuntur multæ litteræ, l. 4. ff. de commodati, &c. in illis verbis, dicis gratia.*

4 *Vera littera recentiorum recipienda est, scilicet dicis gratia, & ibi, quid hæc verba significant, declaratur.*

5 *Reijcitur consideratio Couarruu. circa vsum loquendi per hæc verba, dicis gratia.*

6 *Scientia crescit in dies magis, nec in illis post mille sæcula posteris præcludetur occasio inueniendi noua.*

7 *Declaratur vnde effluxit vsus horum verborum dicis causa.*

8 *Hæc verba* ὁσίας ἕνεκα, *secundum materiam subiectam diuersa significant.*

9 *Respondetur difficultati propositæ.*

CA-

CAPVT VI.

1 SAEPE etiam (inquit Iureconsultus Caius in l.4.ff. de cõmodat. &c.) ad hoc commodantur pecuniæ, vt dicis gratia, numerationis loco intercedãt. Hactenus iurisconsultus, qui plane docet pecuniam posse commodari: obstat tamen, quòd inter mutuũ, & cõmodatum illa est notabilis differentia, quòd mutuũ consistat in rebus, quæ pondere, numero, mensuraue cõsistunt, quippe quę in genere suo functionem recipiunt per solutionem magis, quàm per speciem. Commodatum autem consistit in alijs rebus, in quo eandem speciem debemus recipere non aliam. Colliguntur hæc ex cap. vnic. commod. leg. 2. ff. de rebus creditis, l. 2. Cod. de his, qui ex publicis rationibus, lib. 10. cum autem pecuniæ, nullus sit vsus separatus a proprietate, & non possit, quis illa vti, absque eius consumptione, l. 1. & 3. ff. de vsufructu earum rerum, quæ vsu consumuntur, videbatur non posse commodari, cũ consumpta pecunia non possit quis illam in specie reddere; vnde mutuum dicendum est, non commodatum; iuxta, dict. leg. 2.

2 Cui difficultati Respondemus, pecuniã duplicem habere vsum: vnum pręcipuum, al-

terum non tam precipuum; ille respicit consumptionem pecuniæ, hic vsum tantum: ille non potest esse sine eius consumptione, hic maxime, de primo vsu tanquam de principaliori loquitur, l. 1. & 2. ff. de vsufructu earum rerum quæ vsu consumuntur, de 2. text. in l. numismatum 35. ff. de vsufructu numismatum (inquit Pomponius aureorum, vel argenteorum veterum (quibus pro gemmis vti solēt) vsusfructus legari potest, ex quibus intellectus dictæ legis quartę ostenditur, commodantur enim pecuniæ secundum vsum secundarium, & minus præcipuum, mutuantur secundum vsum præcipuum, si enim alicui dederis pecuniam vt consumat, & ibi non in specie sed alia reddatur, mutuum erit; si vero illi pecuniam dederis ostendendi gratia tantum, vel perfunctorie, vt numerata censeatur, vel ad ornandā aliquam rem, tunc commodatum erit, l. si ego tibi ostendendi gratia. ff. si certum pet. d. l. numismatum, tex. in d. l. 4. ibi numerationis loco intercedant.

3 Idque significat illud verbum, dicis gratia, idest perfunctorie, licet incertum sit, an dicis gratia, legendum sit. Multi enim Codices habent, ditis gratia, hoc est, commodantur pecuniæ alicui, vt diues appareat. Sic videntur sentire Accurt. Bart. & alij interpretes in explicatione illius tex. Alij legunt, dotis gratia, fiebāt enim olim imaginariæ quę-

dam

dam dotes aliquando propter fiscum, l.si quis posthac §. Sed in ijs Cod. de bonis proscriptorum. Aliquando ad excitanda iurgia inter coniuges, ff. de tempore non solutæ pecuniæ super dote, §. si autem neque vers. contestationem collat. 7. intendit And. Alciat. lib. 2. Parergon. cap. 13. Alij legunt litis causa, ne scilicet postea de non numerata pecunia agi posset, quemadmodum alias hæc uerba (Litis causa) accipiuntur in §. fin. instit. quibus modis testam. infirm. quæ interpretatio non displicet. Alciat. lib. 4. dispunctionum, cap. 15. ad finem. Sed in principio eiusdem cap. magis approbat illam litteram dantis gratia. Nouiores tamen asserunt (reiectis his omnibus interpretationibus, & litteris) legendum esse dicis gratia, ita Corras. lib. 4. Miscellaneorum, cap. 8. Duaren. lib. 1. disputat. anniuersariorum, cap. 47. Anton. August. lib. 2 Emendationum cap. 2. Couar. lib. 4. resolut. uariar. cap. 8.

4 Quæ littera mihi magis arridet, significat autem dicis gratia, id quod etiam dicimus perfunctorie factum esse, aut defunctorie, quando scilicet aliquid fit remissius, uel etiã simulate, non ex animi promptitudine, sed uel officij implendi gratia, uel seruandi ueteres ritus, ut ex predictis colligitur. Ita intelligenda sunt iura, & in illis legenda sunt hæc uerba, dicis gratia, alijs explosis, quæ

vel imperiti impressores, uel alij scripserunt, l. 2. ff. qui pet. tutor. l. scire oportet, §. sufficit ff. de excusat. tutor. l. 1. §. excusantur, ff. ad Senatusconsultum Syllanianum. Et in alijs locis.

5 Vsum loquēdi horum uerborum dicis gratia explicauimus ex mente plurium doctorū, & recte sentientium, originem diligenter aliqui inquirunt, nam Couar. ubi supra ex illo loco M. Tulij action. 6. in Verrem. Attamen vt possit se dicere emisse Artagatho imperat, vt aliquid illis, quorum argentum fuerat, nūmorū dicis causa daret. Existimat hinc posse reddi originem verborū dicis causa, quasi dicere posset se emisse. Ideo dicis causa veteres intellexisse cum quid ficte, & simulate, aut causa seruandi veteres ritus potius factum fuerit, quàm ex vero animo, aliquaue ex causa necessaria, vt dici possit factum fuisse, nec tamen vere aut ex animo, aut aliqua ex causa necessaria factum sit, sed hæc nimis frigida, & dicis causa scripta esse intelligo. Vnde Anton. August. vbi supra cum retulisset illum M. Tulij locum, non potuit vllo modo ex eo originem verborum, dicis causa, deducere, immo ait in hæc verba digna quidem antistite, & doctissimo, & grauissimo: Vsum dicendi scripsimus, originem ignorare nos fatemur, neque enim pudet in re præsertim non vulgari, nescire id nos confiteri, quamquam

nescio

neſcio quomodo in tam deprauatos mores ventum eſt, vt turpe eſſe exiſtimetur nihil nõ cognitum, nihil non certum, & ſine vlla dubitatione manifeſtum eſſe non affirmare, ſed nos malumus veritati, quàm temporibus inſeruire. hæc præſul ille doctiſſimus, & grauiſſimus.

6 Ego quidem reddere originem tentabo, ſi non veram, ſaltem probabilem, non vt exiſtimem me poſſe inuenire, quod viros doctiſſimos latuit, ſed quia exiſtimo totis viribus elaborandum eſſe, vt in qualibet re veritas indagetur. Quod ſane fiet ſi vnuſquiſque quid ſentiat in medium proferat, & ſtudioſis legendum offerat, qui illud eligent, quod magis vero ſimile apparuerit. Nam, vt inquit Seneca, lib. 11. Epiſtol. 79. creſcit in dies ſcientia, & inueniendis inuenta non obſtant, & lib. 9. Epiſtol. 65. multum adhuc reſtat operis, multumque reſtabit, nec vlli nato poſt mille ſæcula præcludetur occaſio aliquid ad hæc adijciendi. Agamus (inquit paulo ſuperius) bonum patremfamilias, faciamus ampliora quæ accepimus, maior iſta hereditas à me ad poſteros tranſeat. Sed vnde digreſſi fuimus, redeamus.

7 Præmittendum eſt, Primo verbum ὁσία apud Græcos ſignificare Sanctitatem, & religionem; rurſus ſignificare cæremoniam & ritum, cæremoniæ autem, & ritus in dupli-

ci sunt differentia, alij enim sancti & veri, & ideo in Ecclesia custodiendi, & conseruandi cum religionis sint pars. Conradus Brunus, de cæremonijs, cap. 1. in principio. Alij sunt antiquati, & iam a nobis remoti, & hæ cæremoniæ, dicuntur a carendo, quasi relictæ fuerint. Macrobius lib. 2. saturnal. cap. 3. vel secundum sanctum Augustinum, lib. 2. retractationum, cap. 37. eo quòd obseruantes careant his rebus, quibus abstinent. Hinc euenit, vt hæc verba, ὁσίας ἕνεκα, aliquando significent religionis causa, vt apud Dionysium Alicarnaſ. lib. 2. quem citat Couarruu. d. lib. 4. Variar. resolut. cap. 8. prope finem, & apud alios auctores, aliquando significent perfunctorie, & non ex animi promptitudine, sed implendi officij causa, illa enim quæ fiunt propter secularem, & vanum inter homines ritum, vel cæremoniam iam antiquatam, non propter religionem perfunctorie fiunt, & magis officij antiqui implendi gratia quàm necessarij muneris obeundi causa, & ita in hunc sensum hoc verbo vsus est Iurisconsultus in leg. 2. ff. qui petant tutores. Dionys. lib. 37. relatus a Couar. vbi proxime, idque etiam vsus loquendi apud nos obtinuit, nam aliquando dicimus aliquem fecisse cæremoniam illam, quæ ad religionem spectat, aliquando eam fecisse, quæ nihil omnino ad rem facit, nec aliud importat quàm perfun-
ctorium

ctorium officium, & ritum. Dicimus enim quando volumus significare aliquem fecisse rem perfunctorie, & non ex animi promptitudine, *felo por ceremonia, felo por comprimento*.

8 Vnde hæc verba ὁσίας ἕνεκα, secundum subiectam materiam diuersimode accipiuntur. Aliquando enim significant sanctitatis, religionis, & cæremoniæ sanctæ, & obseruatæ causa. Aliquando vanæ, & sæcularis cæremoniæ, & antiquatæ, & ita perfunctorie, & non adimplendi necessarij officij causa, sed veteres ritus obseruandi.

Secundo præmittendum est verbum, δίκη, apud græcos significare inter alia ritum, morem, & officium. Vnde latini assumentes illud verbum, dicis, indeclinabile, & vnius tantum casus, si credimus Flauio Sosipatro lib. 1. grammaticarum Instit. quem approbat P. Victorius, lib. 8. Variarum lectionum cap. 24. dixerunt dicis causa, dicis gratia, dicis ergo pro eo, quod græci dixerant ὁσίας ἕνεκα, idest cæremoniæ antiquatæ causa, ritus veteris gratia, officij ergò, non ex animo, vbi autem græci vtuntur verbis ὁσίας ἕνεκα, pro religione vera, & ritu ac cæremonia obseruanda non conuenit transferre dicis gratia, cum hæc verba apud latinos semper significēt gratia veteris ritus, & vanæ cæremoniæ, ac officij exequendi gratia, non ex animo. Nec obstat si replices dicendum esse dices, non dicis,

ſi a verbo græco δίκη, deſcenderet, illud enim H, ſemper apud latinos in E, mutatur. Reſpondemus enim eos ſæpius in his mutationibus, & translationibus addere, aliquando demere, aliquando mutare verba, vt in verbo Mina fecerunt, quòd græci μνᾶ, dixerunt, & alibi ſæpe præſertim, quod non erat accommodatum regulis grammaticorum, ſi in genitiuo cogerentur transferre dices, incommode enim, vel etiam difficile alicui declinationi aptari poſſet.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Narratur ſpecies facti.*
2 *Eccleſiæ Eborenſi cōpetit interdictum, Vnde vi contra religioſos eam ſuis decimis ſpoliantes.*
3 *Bona Maioratus non poſſunt alienari a poſſeſſoribus eiuſdem Maioratus.*
4 *Priuilegium conceſſum religioſis ne ſoluant decimas, intelligitur de prædijs, quæ ſua propria fuerint.*
5 *Licentia Regis in propoſita ſpecie non fuit quod prædia Maioratus venderentur, ſed quòd in eis annui redditus conſtituerentur.*
6 *Si in licentia Regis data ad alienandum bona Maioratus, duo poſſint intelligi, illud accipiendum eſt, quod minus præiudicat Eccleſiæ poſſeſ-*

posseßori, & successoribus Maioratus.

7 *Per venditionem prædiorum transfertur dominium, non sic per venditionem annui redditus in ipsis.*

8 *Priuilegia concessa religiosis de non soluendis decimis non sunt extendenda, sed restringenda.*

9 *Licentiæ datæ a Rege ad alienanda bona Maioratus, sunt restringendæ, non ampliandæ.*

10 *Habens licentiam a Rege ad vendendas certas tritici mensuras, si vendit prædia in regione Transtagana Lusitaniæ magis vendit, quàm triticum.*

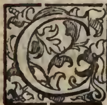
11 *Nemo potest opponere de iure tertij, & ibi assignatur ratio.*

12 *Potest aliquis opponere de iure tertij, si ex ea oppositione concludat ipsum ius habere.*

13 *Potest quis opponere de iure tertij, si alias pars incideret in magnum periculum.*

14 *Licet quis regulariter agendo non possit opponi de iure tertij, tamen excipiendo potest, si ex eo suum ius concludat.*

CAPITVLVM VII.

1 VM vir Illustris graui ęre alieno esset oppressus, impetrauit a Rege nostro, vt sibi liceret vendere ex prædijs Maioratus, quem possidebat, certas men-

ſuras tritici, quas, *Mojos*, vocamus, quæ quidem conſtant ſexaginta modijs vulgo, *Alqueires*; cum igitur vir Illuſtris haberet hanc licentiam, vendidit quibuſdam religioſis fundos, ex quibus prædicta quantitas quotannis percipitur: prædicti religioſi priuilegium habebant a ſummis Pontificibus conceſſum, vt non perſoluerēt decimas ex eorum terris; accepta igitur per religioſos fundorum venditorum poſſeſſione, denegarunt decimas Eccleſiæ Eborenſi, cui alias competebant, aſſerentes per priuilegia ſummorum Pontificum, ſe eſſe exemptos a ſolutione decimarum, plane fundi illi erant ſui, ergo ex illis non debebant ſoluere decimas, vtpote exempti ab earum ſolutione.

2 Conſultus quid iuris? Reſpondi in primis competere Eccleſiæ Eborenſi interdictum vnde vi aduerſus religioſos eam ſuis decimis ſpoliantem.

3 Iniuſteque prædictos religioſos denegaſſe Eccleſiæ Eborenſi decimas illorum prædiorum. Ratio eſt, quia prædia erant Maioratus, & ita non poterant alienari per poſſeſſorem eiuſdem Maioratus, l. 2. Cod. de vſu capione pro emptore adiuncta gl. ibi communiter recepta; idque abſque vllo dubio procedit ſi Maioratus inſtitutus eſt in vltima voluntate, ſi vero in contractu inſtitutus eſt licet tunc dominij translatio non impediretur iu-

re communi per leg. si ita quis, §. ea lege, ff. de verborũ obligationibus, leg. & si dotis, Cod. de iure dot. leg. ea lege, Cod. de condictione ob causam. Tamen ex consuetudine generali Hispaniæ censetur etiam in prædictis Maioratibus dominij translatio impedita. Peralta in rubrica, ff. de hered. instit. a num. 96. Molin. de primogen. 1. parte, lib. 1. c. 6. a nu. 36. & idipsum attento iure cõmuni procedere tẽtauit probare (in qua re subsisto) Meres de Maioratibus 4. parte, quæstione 1. nu. 7. Si igitur illa prædia Maioratus non potuerunt alienari, non transiuit dominium in religiosos emptores, & ita non poterant denegare decimas, quia priuilegium concessum a summis Pontificibus, solum ad prædia
4 quæ sua fuerint, se restringit, nõ vero ad aliena iuxta leg. Pupillus, §. fin. ff. de verb. significatione, adiuncto, cap. dilecti filij de decimis, vbi summus Pontifex inquit, priuilegium simile non comprehẽdere agros, in quibus priuilegiati habent vtile dominium tantum, nec, quod magis est, agros comprehendere, in quibus licet priuilegiati habeant dominium directum, tamen ex illis ratione census, aliquid soluunt, vt patet ex cap. dilecti, ibi ad firmam de decimis, eiusque verbi significatione, de qua per gl. in cap. fin. verb. terminum, ne prælati vices suas. Hostien. in cap. 2. de locato. vbi Panor. num. 2. Imola
in

in clementina prima, §. quidam, etiam in principio de excessibus præl. & doctores in præcitatis locis.

5 Nec obstat, id quod religiosi asserunt, suas partes tuentes, Regem scilicet dedisse licentiam, vt ea prædia alienari possint, & ita dominium in dictos religiosos translatum esse; negamus enim id verum esse, ita enim verba licentiæ Regis se habent; *Poderà vender a Retro trinta Mojos de trigo do seu Morgado.* Quæ verba duplicem sensum possunt habere. Primus est, quòd Possessor Maioratus poterit vendere eas tritici mensuras alienãdo etiam fundos, ex quibus ipsæ percipiuntur, idest, agros, & prædia ex quibus prædictæ tritici mensuræ obueniunt. Secundus sensus est, qui germanior apparet, quòd possessor Maioratus poterit vendere eas tritici mensuras tanquam annuos redditus, vt in hoc regno frequenter fieri solet, & in alijs, vt colligitur ex extrauagan. 1. & 2. de empt. & vendit. inter communes.

6 Cum igitur licentia Regis illos duos sensus patiatur, ille accipiendus est, qui minus nocere possit Ecclesijs, possessori Maioratus, & successoribus iuxta cap. quid per nouale, de verborum significatione, leg. 3. §. si quis a principe, ff. ne quid in loco publico, ille autem est per quem prædia Maioratus non vendantur, sed solum redditus annui constituan-

7 tuantur: quia per venditionem prædiorum transfertur dominium in religiosos, at per venditionem annui redditus, qui in prædijs constituitur minime, iuxta ea quæ tradit Couarruuias lib. 3. variarum resolut. cap. 7. nu. 5. Gregorius Lopez partit. 5. l. 27. Aluarus Valasc. de emphyt. 1. parte, quæstione 32. num. 13. ergo eum sensum accipere debemus, qui non prædiorum venditionem permittat,
8 sed solum annui redditus: idque multum adiuuat, nam priuilegia concessa religiosis in hac materia restringenda sunt, non amplianda, regula, quæ a iure, de reg. iu. in 6. l. quod vero, ff. de legibus sunt enim nociua Ecclesijs, & illis maximum præiudicium inferunt, ideoque non adiuuanda interpretatione, immo sunt coarctanda, arg. cap. suggestum, de decimis, cap. quid per nouale, de verborum significatione.

9 Secundo facit, quòd licẽtiæ Regis ad alienanda bona Maioratus sunt restringendæ, cum sint contra iuris communis regulas, & in odium successorum, familiarum, quas conseruare publice interest, l. 1. §. quamuis, ibi, vt ordinum dignitas, &c. ff. de ventre inspicien. & in specie intendit, gl. in cap. imperialem, in principio de prohibita feud. alienat. in vsibus feudorum, Molina de primog. lib. 4. c. 5. nu. 13. vers. quæ comprobantur ex eo. Meres. de Maioratibus 4. par. limit. 1. n. 20.

Ter-

10 Tertio facit, nam si possessor Maioratus vendiderit annuos redditus, fecisset secũdum licentiam a Rege obtentam a qua recedere non poterat argumento, cap. cui non de sacerdotali, de præben. lib. 6. l. vlt. Cod. de præd. Curialium, lib. 11. Si vero vendiderit prædia, iam terminos licentiæ Regiæ egrede retur, quia tunc vltra triticum vendebat porcos, arietes, gallinas, mel, butyrum. hæc enim omnia de consuetudine regionis Transtaganæ ex illis prædijs percipiuntur, quas vulgo vocamus, *Pitanças*.

11 Neque obstabunt ea quæ aduocati religiosorum obijciebant, nempe ius actoris, idest, Capituli Eborensis consistere in eo, quòd possessor Maioratus non possit vendere, ea prædia, quod ius tertij est, & ideo non potest opponi secundum vulgarem iuris regulam, leg. 1. in fin. ff. de vti possidet. leg. his consequenter, §. fin. ff. famil. ercifcundæ. Respondemus enim illam regulam veram esse, si proponamus ex illo iure tertij actorem nihil in libello vel petitione de iure suo concludere. Cũ enim actio talis debeat esse quæ ius actoris concludat, l. 2. ff. de exceptionibus, & ius tertij regulariter non concludat ius actoris, merito certissima regula traditur, quòd nemo potest opponere de iure tertij, quia scilicet tunc actio non concludit ius agentis, & ideo tamquam inepta non admittitur cap.

exa-

examinata de iudicijs, leg. 1. §. labeo, ff. de fluminibus, Abb. in cap. Veniens, num. 25. de præscriptionibus.

12 Secus dicendum est, si ex ea tertij oppositione actor ius suum concluderet, quia tunc sine dubio admitteretur, leg. vlt. Cod. de rei vendicat. Bart. in l. qui cum herede, ff. de exception. rei iudicat. facit, l. cum seruum, Cod. de seruis fugit. vbi Angel. num. 4. cum iudicio aduertit, quòd in eo casu est impropria locutio appellare ius tertij, cum magis sit ius proprium resultans ex facto tertij, & tunc succedat regula, quòd recte possum vti beneficio mihi competenti ex iure alterius, leg. si post mortem, §. fin. ff. de bonor. possession. contra tab. Cum igitur in hac specie ius actoris idest Capituli cõsistat in eo, quòd prædia vendita non sint religiosorum, quia possessor Maioratus ea non poterat alienare, recte poterit Capitulũ opponere de hoc suo iure resultante ex venditione, quam possessor Maioratus nulliter celebrauit.

13 Facit item, quòd tunc potest pars opponere de iure tertij, quando in magnum periculum alias incideret leg. 2. ff. de exceptione rei iudic. Angel. vbi supra. At in magnum periculum incideret, Capitulum si ex eo, quod non posset opponere de iure tertij, perderet decimas Ecclesiæ Eborensis, ergo sine dubio in hoc casu Capitulum recte pote-

rit opponere de iure tertij.

14 Vltimo tandem facit, quòd licet concederemus in hoc casu Capitulum Ecclesiæ Eborensis non posse in libello agendo opponere de iure tertij (quod tamen falsum est ex his quæ supra diximus) tamen in replicatione per modũ exceptionis id potest facere, cum ex illo iure tertij defensio competat Capitulo iuxta, l. 2. & ibi notata, ff. de exceptione rei iudicatæ, leg. final. Cod. de rei vendicat. per quem tex. doctores communiter tenent, quòd licet quis non possit agere de iure tertij, tamen posse partem excipere de iure tertij, quod intelligo verum quando ex eo parti defensio, vel ius competit, alias non, l. loci corpus, 4. §. competit, ff. si seruitus vendicetur, Gamm. decisione 16. num. 2. gloss. sic intelligenda, in leg. cum seruum, verb. opponi, Cod. de seruis fugit. vbi Dyn. & Angel. a num. 3. plane Capitulum in replicatione excipit, cum in ea vicem rei sustineat argumento, leg. 1. ff. de except. intendunt Curt. Iun. in leg. 1. num. 3. Cod. de eden. Valasc. de emphyt. quæst. 8. nu. 8. Salon. in quæstionibus ciuilibus, quæstione 5. num. 6. & 10. ergo poterit Capitulum in replicatione excipere de iure tertij.



SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponuntur duo casus, qui explicari debent.*

2 *Dimittens beneficia, ex eo quia sibi collatum est beneficium aliud, si beneficium collatum est redit ad priora beneficia.*

3 *Dimittens beneficia propter beneficium collatum reseruatum, redit ad beneficia dimissa, non solum si beneficia dimissa erant incompatibilia, sed etiam si essent compatibilia, & ea libere renuntiasset.*

4 *Possessor beneficiorum dimissorum facit fructus suos, quos acquisiuit ex dictis beneficijs, non sic possessor beneficij reseruati.*

5 *Tractatur late quæstio illa an possidens beneficium reseruatum faciat fructus suos.*

6 *Taxatur opinio Ancar. & Franci, & limitatur.*

7 *Refertur opinio existimantium possidentem beneficium reseruatum ex eo, quia prædecessor fuerat familiaris Cardinalis facere fructus suos.*

8 *Contraria opinio approbatur.*

9 *Bona fides non sufficit, quando lex vel possessionem, vel vsucapionem inhibet.*

10 *Beneficia familiarium Cardinalium sunt reseruata, licet per obitum Cardinalium possessor beneficij exierit ab eorum familiaritate.*

11 *Approbatur opinio existimantium reseruationem siue generalem, siue specialem inficere titulum, & possessionem.*

12 *In beneficialibus non datur legitima possessio absque titulo, cum ab illo multum dependeat.*

13 *Declaratur dubium maximum, quare scilicet reseruatio generalis inficiat possessionem, & regulariter eius exceptio non impediat restitutionem.*

14 *Exceptio reseruationis generalis aliquando impediet restitutionem, & aliquando eam non impediet exceptio reseruationis specialis.*

15 *Declaratur sententia Doctorum existimantium reseruationem generalem non inficere possessionem, vt intelligatur de reseruatione generali minus nota.*

16 *Reseruatio regulæ tertiæ Cancellariæ, per quam reseruantur beneficia familiarium Cardinalium, est nimis nota, & est clausa in corpore iuris.*

17 *Reseruatio beneficiorum familiarium Cardinalium, non est generalis, sed specialis, & ibi assignatur ratio.*



CA-

CAPVT VIII.

1 N Ecclesia Cathedrali huius Regni Lusitanici, Episcopus cōtulit beneficium Petro, qui in manibus prædicti Episcopi beneficia quæ obtinebat renuntiauit. Postea apparuit beneficium ab Episcopo Petro collatum, fuisse reseruatum, ex eo quia vacauerat, per obitū familiaris Cardinalis, iuxta extrauag. ad regimen de præben. inter communes, regulam tertiam Cancellariæ, quærebatur de duobus. Primo an Petrus posset redire ad beneficia, quæ in manibus Episcopi renuntiauerat. Secundo an ipse Petrus fecisset fructus suos beneficij reseruati pro illo tempore, quo fuit in possessione beneficij.

2 Quoad primum dubium Respondi, Petrum posse redire ad beneficia, quæ in manibus Episcopi renuntiauerat, si beneficia reseruata sine difficultate dimitteret, iuxta text. in capitulo si beneficia, 20. de præben. in 6. iuuat regula, l. si quis aliam, ff. de solution. Ratio est, quia ex mente partium dimissio beneficiorum, & collatio eorundem alijs facta habent tacitam conditionem non suspensiuam, quæ in beneficijs non datur regulariter, cap. 9. de electione in 6. sed resolutiuam, quæ scilicet

licet a principio tenuit. resoluitur tamen dicta dimissio, & collatio, si primum beneficium reseruatum inueniatur, quæ conditio inducitur ex text. in dicto capitulo, si beneficia propter iustissimas causas, & rationem dictæ leg. si quis aliam, vt patet ex tex. in dict. cap. si beneficia, ibi ne talis ignorantia eis, cum sint sine culpa, præiudicialis existat, statuimus, &c. intendit Dominicus ibi, nu. 9. Carol. Molin. in regulas Cancellariæ 34. de publican. resignat. nu. 143. quod absque dubio procedit, si Petrus beneficia dimisisset, vel renuntiasset incompatibilia, vt ex text. colligitur, & doctoribus ibi.

3 Sed fingamus Petrum renuntiasse beneficia, quæ alias cum beneficio reseruato poterat obtinere, an scilicet tunc deberet eo modo renuntians ad illa beneficia redire, & videtur in hac specie, quòd non posset redire ad priora beneficia.

Primo, quia dict. caput si beneficia, est restringendum cum exorbitet a regulis iuris, regula, quæ a iure, de regulis iuris in 6. leg. quod vero, ff. de legibus, plane solum ille text. loquitur quando beneficia dimittuntur, non quando beneficia resignantur. Federicus de Senis, consil. 156. num. 1. ergo non debet extendi de casu dimissionis, in quo loquitur ad casum resignationis, vt alias videtur concludere, Guillielm. de Monte Landano, in

dict. cap. si beneficia, vbi super illo verbo, dimissa, sic inquit: Sub iuris necessitate, quia non poterat ea tenere cum secundo, quia secus si se compaterentur. contrarium tamen. Respōdi, quia scilicet mens legislatoris in d. c. si beneficia, ea fuit, vt scilicet non pateretur damnū qui sua beneficia bona fide renūciauerat propter alterius adeptionē. Pro quo facit primo generalitas, d. c. si beneficia in fine. Secundo æquitas dictæ legis, si quis aliam.

Tertio, auctoritas aliquorum doctorum, qui, vt reor, ita dict. cap. si beneficia intellexerunt. Ancharran. enim num. 2. in hæc verba ait, quarto nota, quòd si collatio facta alicui de beneficio apparet nulla, ille a quo dictum beneficium euincitur, reuertitur ad beneficium suum primum, sicut redit, quis ad veterem actionem si reseuincitur, propter quam debitorem liberauit, vt l. si quis aliam, ff. de solution. & in multis casibus competit repetitio eius, quod datum est, vel dimissum ex causa ea non sequuta, vt exempla patent supra de electione. Cum inter, & de transact. l. cum mota, & l. cum proponas, cum similibus, & vide l. 2. cum l. sequenti, ff. de condictione indebiti, vbi legata soluta ex testamento, quod apparet postea falsum inofficiosum, vel irritum, repetuntur. & si testator falso existimans heredem, quem instituerat, decessisse, alium instituit, non videtur pri

mum reuocasse, vt l.fin. Cod. de hered. instit. hactenus Anchar. ex cuius dictis colligitur text. in dict. cap. si beneficia non solum procedere, quando quis dimisit beneficia, sed etiam quando alias ea libere dedit, & renuntiauit. Idem colligitur ex Dominic. in dict. cap. si beneficia, num. 5. Nota, inquit argumentum, quod vbi quis renuntiat beneficio ex causa falsa, quam putat esse veram, non videtur exclusus a titulo beneficij, nam hic dicitur, quod potest libere ad primum redire, si secundum erat alteri debitum, & sic renunciatio sibi non praeiudicat. idem repetit Francus ibi, num. 3.

4 Est tamen in hac re infelix conditio dimittentis sua beneficia propter beneficium reseruatum, nam ille, cui beneficia dimissa collata sunt, facit fructus suos, hic vero non facit fructus suos beneficij reseruati, quòd autem ille, cui collata sunt beneficia dimissa, faciat fructus suos, probatur, habet enim titulum, & bonam fidem, quae ad acquisitionē fructuum sufficiunt, vt notum est, licet enim postquam reseruatio summi Pontificir apparuit, titulus resoluatur iuxta supradicta: tamen fructus interim percepti sui efficiuntur, iuuat, leg. 2. ibi, & fructus, & accessiones lucrari, ff. de in diem adiectione. Carolus Molin. vbi supra, num. 143.

5 An autem ille qui obtinuit beneficium re-

eruatum faciat fructus suos dubium esse potest. Nam Anchar. in dict. cap. si beneficia in 2. vers. Sed circa hoc, in ea est sententia, vt existimet illum facere fructus suos consumptos, in quantum fuit possessor bonæ fidei iuxta, l. bonæ fidei empt. ff. de acquiren. dominio. Consentit Franc. in d. c. si beneficia nu. 6. Contrariam tamen sententiam tenuit doctor antiquus Paulus Perus. de Perusio, prout refert Anchar. vbi proxime, qui asserebat non posse aliquem facere fructus suos beneficij sine Canonica institutione. In quo dubio, vt clarius procedamus constituendæ sunt sequentes conclusiones.

Prima Conclusio, Possessor beneficij non habens titulum, quantumcumque sit in bona fide, non facit fructus suos extantes, quæ conclusio procedit sine dubio, ex regula, d. leg. bonæ fidei emptor, & notat. lib. 1. diuersorum iuris argumentorum, cap. 3. num. 6.

Secunda Conclusio, Possessor beneficij non habens titulum nō facit fructus suos tam extantes, quàm consumptos, omnimodo quantumcumque habeat bonam fidem, idest tenebitur eos restituere. licet enim in quantum non constat illum carere titulo possit fructus percipere; tamen vbi primum id constiterit, tenebitur eos restituere. Ratio est, quia licet habeat bonam fidem, tamen non est possessor, cum in spiritualibus non detur vera possessio

absque

absque titulo, cap. vnico, de eo, qui mittitur in possessio. causa rei seruan. l. 2. §. quædam, ff. de interdict. idque intendebat doctor antiquus Paulus Perusius de Perusio, quem citauit Anchar. vbi proxime, & diximus dicto lib. 1. Diuersorum iuris argumentorum, cap. 3. a num. 6. Nec obstat, quòd bonæ fidei possessor facit fructus suos, dict. leg. emptor. Respondemus enim quòd licet habeat bonam fidem, tamen nó habet possessionem, cum ea sine titulo non detur, & ita non est bonæ fidei possessor. vbi enim lex inhibet possessionem, vel princeps annullat, bona fides non sufficit, vt alias de vsucapione dixit Iurisconsultus, in leg. vbi lex, ff. de vsucapion.

6 Sic sane opinio Anchar. & Franc. vbi supra asserentium possessorem beneficij reseruati facere fructus suos consumptos, non est vera per supradicta, quam si aliquis in iudicando, consulendo, vel in scholis probet propter eorum auctoritatem, eam debet intelligere omnino in beneficio reseruato per reseruationē generalem, quia hæc secundum aliquos doctores non inficit possessionem, neque eam annullat vt post Ioan. Andr. notat Dominic. in cap. dudum, num. 8. de præben. in 6. refert alios, & sequitur Gabriel lib. 6. commun. opinion. concl. 3. a 14. Menoch. recuperand. remed. 15. a num. 456.

7 Ex quibus dum noster casus occurreret

non

non defuerunt aliqui exiſtimantes poſſidentem beneficium reſeruatum ex eo, quia beneficium fuerat cuiuſdam familiaris Cardinalis, feciſſe fructus ſuos: pro qua ſententia facit.

Primo, quòd beneficiarius poſſidens beneficium reſeruatum erat in bona fide, vel neſciens prædictam reſeruationem, vel putans prædeceſſorem numquam fuiſſe familiarem Cardinalis.

Secundo, quia prædeceſſor exierat a familiaritate Cardinalis per obitum ipſius Cardinalis, ideoque cum qualitas ſuper qua fundata erat reſeruatio, defeciſſet, debebat etiam deficere, & euaneſcere ipſa reſeruatio iuxta regulam, cap. ceſſante de appellation. leg. adigere, §. quamuis, ff. de iure patro.

Tertio, & vltimo, quia etſi reſeruatio ſpecialis inficiat poſſeſſionem, & titulum, cap. dilecto, de præb. tamen generalis, & inducta ſuper incerto beneficio poſſeſſionem non inficit ex doctrina, Ioan. Andr. quem refert, & ſequitur Dominic. in cap. dudum, num. 8. de præben. in 6. notat referens alios Gab. commun. opin. lib. 6. concluſione 3. a num. 14. Menoch. recuperan. remed. 15. a num. 456.

8 Contrarium tamen reſpondi quod ſcilicet beneficiarius in hac ſpecie tenetur ad reſtitutionem fructuum beneficij reſeruati iuxta
9 ta ſupradicta. Neque obſtabunt fundamenta

ta

ta alterius opinionis. Reſpondemus enim ad primum bonam fidem in hac ſpecie non proficere cum beneficiarius non habeat poſſeſſionem, vt in hoc caſu, nam per reſeruationem poſſeſſio annullatur, vt infra dicemus, & ita poſſumus dicere (vt in alia ſpecie dixit Iureconſultus, vbi lex inhibet vſucapionem bona fides non ſufficit, leg. vbi lex ff. de vſucapion.) vbi lex inhibet poſſeſſionem bona fides non ſufficit: requiritur enim, vt quilibet faciat fructus ſuos, vt & poſſeſſor ſit, & bonã fidem habeat, vnde ſi non eſt poſſeſſor quia vel ſumm. Pont. vel lex poſſeſſionẽ annullauit, iuxta c. dilecto de præb. adiuncta, l. nõ dubiũ, C. de l. minime faciet fructus ſuos.

10 Ad ſecundum argumentum reſpondemus ipſam etiam regulam tertiã Cancellariæ ſtatim exprimere beneficium reſeruatum cenſeri, licet familiaritas eſſe deſierit per mortem Cardinalis, vt ibi notat Gomez, & Mandoſ. licet enim reſeruatio euaneſceret, quod non concedimus in hac ſpecie, tamen beneficia illa tamquam iam affecta non poterant conferri per alios, quàm per Romanum Pontificem extrauag. ad regimen de præben. præſertim, quod in hac ſpecie magis proprie dicentur beneficia ipſa reſeruata, quàm affecta cũ nominatim dicta regula tertia Cancellariæ reſeruauerit beneficia familiarium etiã poſt mortem ipſius Cardinalis, vt Gomez, & Man

doſ.

dosius, vbi proxime, intendunt.

11 Ad tertium argumentum, Respondemus veriorem esse sententiam doctorum existimantium quamcumque reseruationem, siue generalem, siue specialem inficere titulum, & possessionem, cum habeant decretum irritans, quod omnia annullat argumento, leg. non dubium, Cod. de legibus, & ita sensere domini de Rota teste Cassador. de præben. decisione prima intendit Mandos. de reseruation. reg. 1. quæst. 3. num. 15. dum distinguit an dicta reseruatio generalis fuerit probata necne, & ita practicatur de styllo, Rota in nouis de restitutione spoliatorum, decis. 3. alias 16. num. 4. & in antiquis eod. tit. decisione 11. alias 27. & clarius ipse qui decisiones Rotæ compilauit in dicta decisione 3. dum ait in specialibus reseruationibus semper vidisse exceptionem reseruationis impedire restitutionem, raro in generalibus, ergo clare sentit reseruationem generalem inficere possessionem, alias si non inficeret, nun-
12 quam impediret restitutionem. Quod ex eo maxime comprobatur, cum enim in beneficialibus possessio non detur absque titulo, & a titulo nimis dependeat possessio in illis cap. vnic. de eo, qui mittitur in possessionem causa rei seruandæ, lib. 6. leg. 2. §. quædam, ff. de interdictis, si reseruatio generalis inficit titulum, debet aliqua ex parte inficere etiam posses-

possessionem. Nec obstat, quòd magna est altercatio inter doctores nostros, an exceptio reseruationis impediat restitutionem, vt per Mandosium, & Menoch. supra, qui varijs distinctionibus vtuntur, vt hanc quæstionem definiant, sed parum feliciter, vt reor.

13 Vera resolutio est, quòd reseruatio etiam generalis inficit possessionem, ita vt beneficij reseruati nulla detur possessio, tum quia reseruationes habent decretũ irritans, quod cum sit malignantis naturæ, omnia destruit, tum etiam, quia cum fine dubio inficiat titulum, debet etiam inficere possessionem iuxta supradicta. Sed aduertendum est exceptionem reseruationis generalis aliquando nõ impedire restitutionẽ, non ex eo, quia reseruatio generalis non inficit possessionẽ, sed ex eo quia regulariter probatio reseruationis generalis non fit in continenti cũ multa requirantur, vt in beneficio incerto reseruatio generalis probetur, & requirat altiorẽ indaginem, ideoque vt plurimum exceptio illius reseruationis in spolio non admittitur, nam si admitteretur elideretur omnino priuilegiũ spoliatori concessum, dum propter exceptionem concernentem possessionis defectũ, quæ tam longam discussionem requirit spoliatus non restitueretur argum. cap. litteras de restitutione spoliator. Rot. vbi supra.

14 Vnde si demus reseruationem generalem;

quæ

quæ breui tempore probari poſſet admittetur ſine dubio exceptio reſeruationis ſi autẽ demus reſeruationem ſpecialem quæ de facili probari non poteſt, & requirit altiorem indaginem, reijcietur iuxta, dict. cap. litteras Rota vbi ſup. & ea quæ hucuſque reſoluimus.

15 Secundo reſpondemus ſententiam illorum doctorum, qui aſſerunt reſeruationem generalem non inficere poſſeſſionem, & annullare, intelligendam eſſe de reſeruatione generali minus nota, ſi enim nota eſſet inficeret poſſeſſionem Gab. & Menoch. vbi ſupra.

16 Plane reſeruatio, de qua agimus, notiſſima eſt per quam reſeruantur beneficia familiarium Cardinalium vt patet in reg. 3. Cancellariæ, immo, & in corpore iuris ea reſeruatio reperitur extrauag. ad regimen de præb. inter communes. Sic ſecundum prædictos doctores licet reſeruatio de qua in cap. 2. de prę-ben. in 6. ſit generalis, & ſuper incerto beneficio, tamen ligat ignorantes, & inficit poſſeſſionem. Vnde ſimiliter idem faterentur in hac, cum & in extrauagantibus notiſſimis, & in corpore iuris ſit clauſa, iuxta ſupra dicta.

17 Tertio reſpondemus reſeruationem beneficiorum familiarium Cardinalium non eſſe generalem, nec factam eſſe ſuper incerto beneficio, ſed cenſeri ſpecialem. Rot. in nouis de præb. deciſ. 10. aliàs 183. cuius rei ratio eſt, licet enim reſeruentur generaliter beneficia

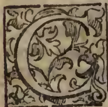
fa-

familiarium Cardinalium, aut Collectorum, vel officialium Papæ nec tunc reseruatio certum beneficium afficiat, tamen cum in ea reseruatione specialiter nominentur beneficia familiarum Cardinalium, aut officialium Papæ, iam aliquo modo ad speciē reseruatio descendit, & sic reseruatio nō generalis, sed specialis censetur, & sic practicatur Rot. vbi sup.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponuntur duo casus circa immunitatem Ecclesiæ declarandi.*
2 *Si Ecclesia omnino destruitur, ita vt forma deperdatur, non gaudet immunitate, alias secus.*
3 *Priuilegia concessa ob aliquam qualitatem, si illa deficiat, cessat priuilegium.*
4 *Ecclesia gaudet immunitate, licet in ea sacra nō fiant, si modo constet tecto solo, & parietibus.*
5 *Accidens non mutat naturam rei.*

CAPVT NONVM.

1 ONTINGIT aliquando delinquentes ad Ecclesiam dirutam confugisse, alias ad Ecclesiam quandam in qua olim, & altaria erant, & sacra ritè fiebant, nūc vero in ea ægroti curabantur. Consultus fui, an illi delinquētes gauderēt immunitate.

Quan-

2 Quantum ad primum Iudices decreuere delinquētes gaudere immunitate ex eo quia probatum fuit Ecclesiam dirutam fuisse casu, & spem fuisse refectionis, quo casu Ecclesia diruta habet immunitatem. Remigius de immunit. Eccles. verbo Ecclesia destructa ad fin. Mihi non displicuit sententia iudicum, quippe qui ex auctoritate grauissimi doctoris iudicarunt: tamen principijs iuris inspectis dicerem quòd si Ecclesia non est omnino diruta, immo remansit forma Ecclesiæ idest partes integrantes Ecclesiam, tunc delinquentes confugientes ad illam Ecclesiam dirutam gaudere immunitate, cum adhuc sit Ecclesia arg. l. sed si ex meis, vers. Proculus, ibi in quibus propria qualitas rei spectaretur ff. de acquiren. rerum domin. Si vero adeo funditus Ecclesia destructa est, vt forma Ecclesiæ deperderetur, tunc cum iam non sit Ecclesia, nullam habere immunitatem, quantumcunque casu ceciderit, & detur spes celeris refectionis. Neque obstabit si replices quòd monasterium destructum aliquo casu sine auctoritate superioris retinet omnia priuilegia. gl. communiter recepta in reg. priuilegium de reg. iuris. in 6. Panor. in ca. 2. nu. 5. de noui oper. enunciat. Meres de Maioratibus 3. p. q. 5. num. 3.

3 Respondemus enim id procedere in priuilegijs concessis alicui absque respectu quali-

tatis alicuius, si enim eam præcise requirunt tunc ablata qualitate priuilegium euanescit. Cum igitur iura canonica tribuant priuilegium immunitatis Ecclesijs, si Ecclesiæ esse desinunt, iam priuilegium non habebunt. Colliguntur hæc ex cap. cum capella de priuilegijs, l. semper §. licet in corpore ibi, nauem tamen vel naues non habeat, nec omnia ei congruant, quæ principalibus constitutionibus cauta sunt, non poterit vti priuilegio nauicularijs indulto, ff. de iure immunitatis. notant doctores per text. ibi in l. Titia Seio §. 1. ff. de leg. 2.

4 Quantum verò ad secundum dubium attinet dixi eam Ecclesiam, in qua nunc ægroti curabantur, gaudere immunitate. licet enim Altaria non haberet, nec in ea sacra fierent, tamen cum forma Ecclesiæ non sit mutata, Ecclesiam remanere, & ita immunitate gaudere. Neque obstat quòd in ea sacra non fierent, id enim est per accidens, & ita non mutat naturam Ecclesię, arg. Clem. 1. de religios. domib. l. fin. ff. de fundo instructo, instrumentoque leg. consecratio enim vel benedictio adhuc manet, quæ in solo, parietibus, & tecto residet cap. quod in dubijs, cap. ligneis, de consecratione Ecclesiæ, vel Altaris.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponuntur verba Iurisconsulti in l. Titia Seio ff. de leg. 2.*
2 *Proponitur difficultas contra l. Titia Seio ff. de leg. 2.*
3 *Traditur intellectus Accurtij.*
4 *Reprobatur intellectus Accurtij.*
5 *Declaratur quid significet verbum Teßera, & sensus Iureconsulti hic, dum ait tesseram frumentariam.*
6 *Tessera frumentaria non est mensura, vel quantitas, sed signum quo exhibito dabatur mensura, vel quantitas frumenti.*
7 *Declarantur verba Iureconsulti nec possit id quod habet petere.*
8 *Si inopia tritici erat, non dabatur tessera frumentaria vnicuique nisi semel, ideoque qui semel habebat teßeram frumentariam, non poterat illam iterum habere.*
9 *Legatum teßeræ frumentariæ non referebatur ad signum quo exhibito dabatur, sed ad quantitatem, vel mensuram.*



CAPVT DECIMVM.

1 TITIA Seio tesseram frumentariam comparari voluit post diem tricessimum à morte ipsius. Quæro cum Seius viua testatrice tesseram frumentariam ex causa lucratiua habere cœperit, nec possit id quod habet petere, an ei actio competat. Paulus respondi ei de quo quæritur pretium tesseræ præstandum, quoniam tale fideicommissum magis in quantitate quàm in corpore consistit.

2 Hactenus Iureconsultus Paulus in l. Titia Seio ff. de leg. 2. cui nimium obstat, quòd hoc legatum tesseræ consistit etiam in corpore, ibi quam in corpore ergo si legatarius illud legatum consequutus fuit ex lucratiua causa, non poterat idem legatum petere iuxta regulam, l. Mœuius 68. §. duobus ff. de leg. 2. Qua-
3 propter Accurt. in hac lege nimis torquetur. Vnde in effectu asserit tesseram frumentariã esse mensuram quandam, ideoque non obstare, d. l. Mœuius, §. duobus, quæ procedit in alijs rebus non in quantitatibus, vel mensuris vt ex Bart. in d. §. duobus, & in hac l. Titia
4 Seio, colligitur. Sed profectò tessera frumentaria non significat mensuram aliquam, nec quantitatem, vt notauit Budeus in l. sed & si

susce-

ſuſceperit, ff. de iudic. quem refert, & ſequitur Couar.lib.4.reſolut.cap.1.n.9. tetigit Alciat.lib.1. prætermiſſor.verſ. militia. Et conuincitur manifeſte noſter Acurt.Bart.& ſi qui ſunt alij exiſtimantes teſſeram frumentariam eſſe quantitatem, aut menſuram aliquam. Primo, quia ſi menſura fuiſſet legata in d. l. Titia Seio, non bene diceret Iureconſultus Paulus, Seium viua teſtatrice ex cauſa lucratiua habuiſſe teſſeram frumentariam, nam quando legatur menſura frumenti nunquam legatur vna, & eadem menſura in ſpecie, ſed in genere, ergo impoſſibile eſt Seium viua teſtatrice habuiſſe ex cauſa lucratiua teſſeram frumentariam ideſt eandem menſuram frumenti, quę legata eſt à teſtatrice.

Secundo conuincitur Accurt. & reliqui doctores ex illis verbis text. nec poſſit id quod habet petere, atqui ſi teſſera frumentaria eſſet menſura, poterat Seius petere, quia licet haberet vnam, tamen poſſet aliam habere.

Tertio, & vltimo facit quia menſura, & quantitas non eſt corpus, vt patet, atqui Iureconſultus Paulus ſentit teſſeram frumentariam eſſe etiam corpus, ergo clare colligitur teſſeram frumentariam non eſſe menſurã
5 frumenti, aut quantitatem. Quapropter ad intelligentiam d. l. Titia Seio, præmittendum eſt teſſeram plura ſignificare, inter ea præci-

pue significat ſingum, quod dabatur ducibus ad ineundam pugnam Virgil.7.Aeneid.

It Bello teſſera ſignum.

Siluius Italicus 7. de bello punico.

Et cœptis ire miniſtrum.

Haud ſegnem hortatur diſcurrit teſſera caſtris.

Claudian.panegyric.1. in laudes Stilicon.

Neglectum ſtilicon in tot per ſæcula morem
Retulit, vt ducibus mandarent prælia patres
Decretoque togæ felix legionibus iret,
Teſſera.

Plutarchus in vitã Bruti. Interea cum a Bruto teſſera prodiret, ex qua prælij ſignum ducibus dabatur. Hinc dicta eſt teſſera nummaria, & frumentaria, & teſſerula ſignum ſcilicet, quo exhibito ſumma nummorum præſcripta dari ſolebat. Sueton. in Auguſtum, teſſeraſque nummarias duplicauit, ſic & teſſera frumentaria eſt ſignũ quo exhibito vnuſquiſque frumentum pro portione ſua capiebat a præfecto annonæ, aut a principe aliquando gratis, aliquando pretio aliquo. Sueton. in Auguſtum Romanus Populus cauſam viatim egit, ac ne plebs frumentationum cauſa frequentius a negocijs auocaretur, ter in annum quaternorum menſium teſſeras dare deſtinauit. Vnde Iuuenalis ait Satyr.7.

Ad pugnam, qui Rethorica deſcendit ab vmbra
Sumula ne pereat, qua vilis teſſera venit,
Frumenti.

His ita præmissis patet intellectus, dict. l. Titia Seio, nam testatrix Seio iussit comparare tesseram frumentariam, idest signum quoddam quo exhibito dabatur certa mensura frumenti, vel tesseram alicuius priuati, Vnde si Seius ex causa lucratiua illud signum obtinuit, dubium erat an posset consequi æsti
7 mationem, cum illud signum corpus esset, &
8 non mensura, nec posset petere aliud. Cum enim propter penuriam frumenti tessera dabatur, vnicuique semel tātum tessera elargiebatur, vel etiam si plures tesseræ dari possent, habebant enim, id quod testator illi legauerat, ideo Paulus Iureconsultus, inquit, nec possit, id quod habet, petere. Sentiens tamen Iureconsultus legatum tesseræ non referri ad signum illud, sed magis ad mensuram, quæ propter illud elargiebatur, respondit æstimationem esse dandam ex eo, quia legatum tesseræ in effectu non est corporis, sed quantitatis in qua illa regula, l. Mæuius, §. duobus, non procedit, ideoque Paulus reddit rationem, quia scilicet fideicommissum illud magis in quantitate, quàm in corpore consistit. idem Paul. in l. mortuo boue, §. 1. ff. leg. 2. ibi, nam cui tessera, vel militia legatur, æstimatio videtur legata, quasi dicat non id quod signi loco est, censetur legatum, vel militia per frumentum, aut pecunia, quę propter signum datur, vel propter militiam, tex.

qui secundum hæc intelligendus est in leg. 3. §. si quid ibi puta ius militiæ, ff. de minor.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Proponuntur verba Iurisconsulti in l. si id quod aurum, ff. de verborum obligation.*
2 *Proponitur difficultas contra d. leg. si id quod aurum.*
3 *Taxatur Antonius Augustinus in emendatione litteræ textus in l. si sterilis, §. quamuis ff. de act. empt.*
4 *Traditur intellectus gloss. & aliorum ad leg. si id quod aurum, ff. de verbor. obligat.*
5 *Reprobatur intellectus ad dict. leg. si id quod aurum.*
6 *Traditur intellectus Bartol. Paul. & Alex.*
7 *Reprobatur intellectus Bartoli, & aliorum.*
8 *Doctores nouiores varios intellectus assignarunt dictæ legi, si id quod aurum, & Alciat. magis scopum veritatis attigit.*
9 *Refellitur intellectus Alciati.*
10 *Consensus in contractibus, vel interuenit per modum materiæ, vel per modum formæ, per modum materiæ interuenit in omnibus fere, exceptis illis, qui producunt obligationes, quæ ex consensu contrahuntur, & in matrimonio.*
11 *Contractus regulariter accipiunt nomen a formis specificis.*

In

12 In matrimonio interuenit consensus pro forma.
13 Forma rei debet vtiliter internenire ad eius existentiam.
14 Traditur verus intellectus, leg. si id quod aurum, ff. de verb.
15 Contrahens cum Maria existimans contrahere cum Ioanna matrimonium non efficit validum.
16 Reprobatur ratio prædictæ conclusionis, & traditur vera.

CAPVT VI.

1 SI id quod aurum putabam, cum æs esset, stipulatus a te fuero: teneberis mihi huius æris nomine, quoniam in corpore cōsenserimus, sed ex doli mali clausula tecum agam, si sciens me fefelleris. Hactenus Iureconsultus Paulus in l. si id quod aurum, ff. de verborum obligation. idem probat. leg. 1. §. fin. ff. de pignor. act. vbi Vlpianus Iureconsultus idem affirmat in pignoribus, nam si quis æs pignori daret, affirmans illud aurum esse, erit æs pignori, quia in corpore consensum est.

2 Sed nimium obstat, quòd in venditione contrariū sit, quia si quis vendiderit mēsam argenteam affirmans esse auream, non est venditio, licet tā venditor, quàm emptor consen-

senserint in corpore mensæ, l. si sterilis 21. §. quamuis, ff. de action. empt. l. in venditionibus 9. leg. qui tamen 14. ff. de contrah. empt.
3 Nec te moueat humanissime lector, quod Antonius Augustinus, lib. 4. emendationum, cap. 7. voluerit ex libris Florentinis auferendam esse negationem in dict. leg. si sterilis, §. quāuis quasi littera sit restituēda in hunc modū quamuis supra diximus, cū in corpore consentiamus, de qualitate autem dissentiamus emptionem esse, tamen venditor teneri debet quanti interest emptoris deceptum non esse, etiam si venditor quoque nesciat. Veluti si mensas quasi citreas emat quæ non sunt, id enim falsum est, nam sine dubio legere oportet cum negatione, emptionem non esse. Vnde existimo non esse adhibendam tantam fidē facile libris Florentinis, quippe qui clarissime videam in dict. leg. si sterilis, §. quamuis, illorum errorem: si enim legamus sine negatione obstabit, dict. leg. quid tamen dict. leg. in venditionibus, & erit manifesta antinomia; insuper ex ipsis verbis, dict. §. quamuis colligitur negationem non esse auferendam, si enim venditio valeret, non erat mirum venditorem teneri, vnde non dixisset Iureconsultus, quamuis supra diximus, &c. Ideo autem eo modo loquitur, quia quando emptio nulla est, dubium erat an actio emptori competeret, vnde quadrant verba Iureconsulti, &

belle consonant dum ait: Quãuis supra diximus, cum in corpore consentiamus, de qualitate autem dissentiamus, emptionem non esse: tamen venditor teneri debet quanti interest emptoris deceptum non esse, etiamsi venditor quoque nesciat. Veluti si mẽsas quoque Citreas emat, quæ non sunt. Sunt igitur hæc responsa Iure consultorum aduersa dum dict. leg. si id, quod aurum, ff. de verb. obligat. & dict. leg. 1. ff. de pignor. action. probant valere contractum si in corpore contrahentes consentiant, licet in materia errent. At vero dict. leg. si sterilis, §. quamuis, ff. de action. empt. dict. leg. in venditionibus, dict. leg. quid tamen, ff. de contrahen. empt. probant venditionem minime valere.

4 Quapropter doctores nostri varios intellectus prædictis iuribus assignant, & in primis, gloss. in dict. leg. si id quod aurum verb. clausula (quam sequuntur Aretin. Ias. & Cumanus ibidem) existimat in contractibus stricti iuris sufficere consensum in corpus, licet erretur in materia, secus in contractibus bonæ fidei. Vnde dict. leg. si id quod aurum, recte procedit, cum loquatur in stipulatione, quæ stricti iuris est, item, & dict. leg. si sterilis, §. quamuis, ff. de act. empt. dict. lex, quid tamen dict. leg. in venditionibus, ff. de contrahen. emptio. cum loquatur in emptione, & venditione, quæ bonæ fidei est, §. bonæ fidei

est

est, §. bonæ fidei Instit. de action. & ita hanc distinctionem tamquam indubitatam pro regula tradit Bernard. Diaz regula 247. Falcon. regula 100.

5 Sed hæc distinctio communis confunditur ex dict. leg. 1. §. vlt. ff. de pignor. act. vbi in contractu pignoris, qui est bonæ fidei, §. bonæ fidei Instit. de action. sufficit consensus in corpus; insuper quia nulla traditur ratio tantæ specialitatis.

6 Tertio facit, quod contrarium probat, l. in omnibus negotijs, 56. ff. de action. & obligat. Vnde Bart. Paul. & Alex. in dict. leg. si id quod aurum, distinguunt inter causam lucratiuam, & causam onerosam, vt in illa sufficiat consensus in corpore, licet erretur in materia, secus in hac. Vnde asserunt recte procedere, dict. leg. si id quod aurum, cum loquatur in stipulatione, quam illi præsagiunt fuisse lucratiuam, non onerosam, & dict. leg. si sterilis, §. quamuis, dict. leg. in venditionibus, dict. leg. quid tamen, ff. de contrahen. empt. cum loquantur de contractibus onerosis.

7 Sed profecto hęc distinctio non est vera. Primo, quia illa stipulatio, de qua in dict. leg. si id quod aurum, magis est, vt fuisset onerosa, quam lucratiua, vt ibi pungit Alciat. quod comprobo non inarguta ratione, nam text. inquit posse stipulantem agere contra promis-

 sorem

ſorem ex doli mali clauſula,ſi eum fefellit:plane in cauſis lucratiuis non poſſet ſtipulator agere contra promiſſorem,ſi recepiſſet æs,cũ nullum damnum pateretur, immo lucrum, quod illi obueniebat ex æris acquiſitione, vt enim quis agat de dolo oportet, vt fraude aduerſarij,aut damnum accipiat, aut lucrum amittat, leg. 1. in principio, ff. de dolo, ibi hoc edicto,prçter,aduerſus varios,& doloſos qui alijs obfuerũt calliditate quadam,ſubuenit ne vel illis malitia ſua ſit lucroſa, vel iſtis ſimplicitas damnoſa.

Nec obſtat, leg. Ariſto, §. fin. ff. donation. vbi in donatione ſi fraus interuenit, datur actio doli, quia ibi donatarius damnum ſenſit, dum in re donata impenſas faceret, quod in dict. leg. ſi id quod aurum non datur,cum in ea donatarius commodum acquiſierit ex ęris emolumento.

Secundo,quia contractus pignoris eſt contractus onoroſus, vt colligitur ex l. 1. verſ. lucratiuas, Cod. de imponenda lucratiua deſcriptione, lib. 10. & tamen in contractu pignoris ſufficit conſenſus in corpus,licet erretur in materia, dict. leg. 1. §. vlt. ff. de pignorat. actione.

Tertio facit, quod ſemper præſumere debemus Iuriſconſultos reddere rationes totales, & concludentes veram reſolutionis cauſam. Vnde in hoc text. dict.leg. ſi id quod au-

rum,par eſt credere veram rationem illius du bij eſſe illam, quam Iureconſultus expreſſit ibi, quoniam in corpore conſenſerimus, non illam, quia ſtipulatio hæc lucratiua ſit.

8 Ideo nouiores hæc omnia reijcientes pro viribus conati ſunt veram intelligentiam tra dere, ſed alij alijs non placent. Tandem Andreas Alciat. (qui in hac re magis veritatis ſcopum attingit) in d. leg. ſi id quod aurum, aſſerit conſenſum in corpore ſufficere ad validitatem contractus, etiamſi erretur in materia iuxta dict. leg. ſi id quod aurum id tamen limitari in contractibus, qui obligationes producunt, quæ ex conſenſu contrahuntur iuxta dict. leg. ſi ſterilis, §. quamuis, ff. de action. empt. l. quid tamen, l. in venditionibus, ff. de contrahen. emptio. adiuncto tit. Inſt. de oblig. quæ ex conſenſu contrahuntur.

9 Sed hæc reſolutio magis euitat difficultatem, quàm veritatem demonſtrat, non enim vir doctiſſimus reddit rationem quare cum conſenſus in omnibus contractibus exigatur, in iſtis qui producunt obligationes, quæ ex conſenſu contrahuntur, non ſufficiet conſenſus in corpore, ſi erratur in materia, in alijs vero omnibus ſufficiat.

Secundò facit cõtra reſolutionem, Alciat. quòd in matrimonio nón ſufficit conſenſus in corpore ſi erratur in materia, cap. 1. 29. quæſt. 1. S. Thom. communiter receptus in

4. di-

4. distinctione 30. quæst. 1. art. 1. vltra alios. Martin. Ledesm. olim in Academia Conimbricensi Cathedræ primariæ Theologiæ insignis professor in 2. 4. quæst. 53. art. 1. plane consensus, qui versatur in contractu pignoris æquiparatur consensui matrimoniali, leg. contrahitur, ff. de pignor. & tamen videmus quòd in contractu pignoris sufficit consensus in corpore, ergo in specie de qua loquimur esse contractum validum, vel non, minime dependet ex solo consensu, quod And. Alciat. sentire videbatur.

10 Quapropter vt intelligentia dict. leg. si id quod aurum ostendatur. Primo præmittendum est cõsensum dupliciter in contractibus interuenire, vel per modum formæ, vel per modum materiæ, per modum materiæ interuenit consensus in omnibus contractibus regulariter, quia cum omnes contractus sint pacta, pactum autem sit consensus duorum & cetera, leg. 1. ff. de pact. merito consensus interuenit in omnibus contractibus per modum materiæ, omitto consensum etiam diuersis respectibus interuenire etiam per modum causæ efficientis, nec id mirum esse si consideres intellectum esse causam efficientem conceptionis quam producit, & eiusdem esse causam materialem, quia ipsa conceptio maneat in intellectu, sic consensus regulariter est causa efficiens contractuum, & est materia-

terialis in quantū contractus continent in se
pactum quod nihil aliud est, quàm consensus
duorum, plurium ve in idem d. l. 1. ff. de pact.
per modum autem formæ interuenit in om-
nibus contractibus, qui producunt obliga-
tiones, quæ ex consensu contrahuntur, leges
enim illis contractibus eam formam indide-
runt, quemadmodum enim stipulationibus
indiderunt formam quæ in verbis consistit:
pignori, quæ in rei interuentione consistit:
obligationibus litterarum, quæ in litteris cer
11 nitur: sic etiam venditioni, locationi, & alijs
indiderunt formam, quę in consensu consiste-
ret; & ab illis formis contractibus nomina
imposuerunt, leg. iurisgentium in principio,
ff. de pact. And. Tiraquel. de iure mariti, glo.
4. num. 3. idem in leg. si vmquam verb. facul-
tates, nu. 3. Cod. de reuocan. donat. Vnde
licet in omnibus contractibus consensus in-
teruenia iuxt. leg. 1. ff. de pact. l. an inutilis
in princip. ff. de accepti. lat. leg. intet stipulan
tem, §. si Stichum, ff. de verborum. Tamen
specialiter per modum formæ interuenit in
co ntractibus, de quibus in titulo Inst. de obli-
gat. quæ ex consensu contrahuntur, per quem
consensum tamquam per suam formam spe-
cificam ab alijs cōtractibus differunt Alciat.
in l. imperium, num. 2. ff. de iurisdictione
omn. iudic.

Item, & in matrimonio consensus interue
nit

nit pro forma, S. Thom. communiter receptus in 4. distinctione 26. quæstione 2. Couar ruuias, de sponsalibus, 2. parte, cap. 1. numero 8.

13 Secundo, præmittendum est formã vniuscuiusque rei ad ipsius existentiam totaliter debere interuenire, ita vt nec in minimo ea deficiat; alias res non subsistet: vnde si actus habet consensum pro forma, debet consensus interuenire omnimodo, nec debet in aliqua re notabili deficere, alias deficiet etiam actus; quod apud philosophos manifestum est, apud nos est text. in leg. 1. & ibi Bald. ff. de liber. & posthum. idem Bald. in l. vlt. Cod. de suis, & legit. heredibus, vers. ex hoc elicitur, num. 5. Communis ex Couarr. lib. 1. var. resolut. cap. 20. num. 5. ad fin. Falcon. reg. 212. a num. 6. Meres de Maioratibus Hispaniæ 4. parte, quæst. 3. limitat. 1. nu. 19. faciunt notata per Aluarum Valasc. lib. 1. consultat. 5. 2. num. 27.

14 Ex quibus infertur intellectus ad dict. leg. si id quod aurum, & iura contraria, nam d. lex. si id quod aurum, dict. lex. 1. §. vlt. ff. de pignorat. actione procedunt in contractibus, in quibus consensus interuenit per modum materiæ; forma enim in stipulationibus sunt verba in contractu, pignor. rei interuentio. vnde in illis non requiritur consensus tam completus, nec tam exuberans quemadmo-

dum requiritur in venditione, & locatione vbi consensus interuenit per modum formæ iuxta proxime dicta, cum enim vt diximus ad rei existentiam debeat omnimodo forma interuenire, sequitur, quòd in contractibus habentibus consensum pro forma debeat ipse consensus vberius interuenire, & ita non solum in corpore rei venditæ, aut locatæ, sed in omnibus qualitatibus essentialibus, alias in ali quo consensus deficeret, & ita forma, quod nemo admittit, leg. 1. & ibi doctores, ff. de liber. & posthum. cum alijs supra citatis. Idque videtur probare, leg. in omnibus negocijs ad fin. ibi, quę in consensu consistit, ff. de action. & obligation.

15 Secundo infertur veram esse doctorum resolutionem, quod scilicet si Petrus habeat in conspectu Mariam putans esse Ioannam, & hoc errore ductus contrahat matrimonium cum Maria, qui tamen non nisi cum Ioanna intendebat contrahere, matrimonium non esse. cap. 1. 29. quæst. 1. S. Thom. in 4. distinctione 30. quæstione 1. articulo 1. vbi Magister sententiarum, & omnes Theologi, Ledesm. in secundam quartam quæst. 53. art. 1. Nauar. in Man. cap. 22. nu. 32. Sot. in 4. distinctione 30. quæst. 1. quæ sententia in scholis, & Curijs passim recipitur.

16 Veruntamen rationem non satis probo, quòd scilicet id procedat: quia consensus defuit

fuit, nam aduerto consensum quidem affuisse in Mariam scilicet, quæ erat in conspectu viri contrahentis matrimonium, vt alias aduertit Iureconsultus in dict.l.si id quod aurum, & in dict. leg. 1. §. vltimo, ff. de pignorat. actione. Ratio igitur germanior, & omnino concludens est, quia defuit consensus circa omnes qualitates essentiales, quod necessarium est in matrimonio, cum in eo consensus interueniat per modũ formę, iuxta supra dicta. Licet enim cõsensus affuisset in corpore Mariæ, tamen non affuit in differentia indiuiduali Mariæ cum putasset esse Ioannam, nõ enim inficiandum est Petrum contrahentem cum Maria, putantẽ esse Ioannam, in Mariam corpore tenus consensisse, vt alias Iurecõsultus dixit, in d. l. si id quod aurum, stipulantem consensisse in æs, putantem esse aurum.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba legis Iubemus, Cod. de sacrosf. Ecclesiis.*

2 *Refertur opinio Accurtij declarantis quid significet verbum, embola.*

3 *Refertur opinio And. Alciat. declarantis quid significet verbum embola.*

4 *Reijcitur declaratio Andreæ Alciati.*

5 *Embola significat duo, nempe quemlibet itine-*

ris ingreßum, item, & ingressum hostilem, & accessum.

6 *Dispositio odiosa est interpretanda, vt minus nociua sit.*

7 *In l. iubemus, Cod. de sacros. Ecclesiis, verbum embola accipitur pro hostili accessu, vel ingressu.*

8 *Declaratur quid velit Imperator, dum inquit felicissimam embolam, reiecta consideratione Alciati.*

9 *Approbatur opinio Alciati dum existimat in dict. leg. iubemus, non comprehendi naues minores.*

10 *Refertur opinio Accurtij declarantis verbum specierum positum in dicta lege iubemus.*

11 *Reijcitur declaratio Accurtij verbi specierum, & vera traditur.*

CAPITVLVM XII.



1 XTAT Cæsarum Constitutio in leg. Iubemus, Cod. de sacros. Ecclesijs incipit, Iubemus 1. in ordine quæ sic habet: Iubemus nullam nauem vltra duorum millium modiorum capacem ante felicem ambolam, vel publicarum specierum trāsuectionem, aut priuilegio dignitatis, aut religionis intuitu, aut prærogatiua personæ, publicis vtilitatibus excusari posse subtra-

ctam,

ctam, nec si cæleste contra proferatur oraculum, siue annotatio sit, siue diuina pragmatica, sanctio prouidentissimę legis regulas excusare debebit, quod etiam in omnibus caussis cupimus obseruari, vt generaliter si quid huiusmodi contra ius, vel vtilitatem publicam in quolibet negotio proferatur, non valeat, quidquid enim in fraudem istius legis quolibet modo fuerit attentatum, id nauigij, quod excusatur, publicatione corrigimus.

2 Hactenus Cæsares Theod. & Valen. Dubitat Accurt. in verb. embolam, quid illud verbum significat; immo & non dubitat, sed secure statuit embolam significare militum super-
3 abundantiam, sed parum apte. Andreas Alciat. in dict. leg. iubemus, existimat significare ingressum itineris.

4 Sed nec hic pro itineris ingressu accipien-
5 dum esse verbum, embolam, existimo. Probabilius est in dict. leg. iubemus embolam, significare ingressum hostilem, nempe accessum exercitus, quando scilicet exercitus iter facit, non vero quando princeps solum iter facit. Nam hoc verbum embola, significat quemlibet accessum, & iter; significat etiam accessum exercitus, & hostilem accessum. Budæus in commentarijs linguæ græcæ mihi fol. 233.

6 Plane hæc dispositio est odiosa, & ita restringenda, regula odia de reg. iuris in 6. er-

go debet intelligi in significatione magis propria, & quæ minus noceat. at illa eſt, ſi in hac lege accipiamus pro hoſtili acceſſu, cũ a
7 cõmuniter accidentibus, &c. & id magis raro cõtingat, quàm iter principis. ergo cum illud verbum, embola, ſignificet illa duo, magis eſt vt in hac ſecunda ſignificatione id accipiamus iuxta dict. regulam odia.

8 Et quamuis Alciat. in dict. leg. exiſtimet embolam feliciſſimam dici propter Imperatoriam Maieſtatem, ego in id procliuior ſum, vt exiſtimem dici bene ominandi gratia, vt dicere ſolemus feliciſſimum Regis exercitum.

9 Puto autem cum Alciat. in hac lege hanc Imperatorum conſtitutionem non eſſe extẽdendam ad naues minores: tum quia maiores ſolum in lege verbis, & mente legislatoris comprehenſæ ſunt, tum etiam, quia cum ſit diſpoſitio odioſa, non debet extendi, ſed reſtringi regula, odia, de reg. iuris in 6.

10 Dubitare poteſt aliquis quid in hac lege ſignificent illa verba, vel publicarum ſpecierum, & ſane Accurt. exiſtimat eſſe arma, vel annonam exercitus. Ego magis exiſtimo eſſe ſpecies, quas in ſignum tributi, aut vectigalis populi pendebant, iuxta l. interdum, §. Diui quoque, ff. de publican. & Vectig. quam reſtituit, Alciat. lib. 1. prætermiſſorum verb. ſpecies. Vnde Imperatores in d. leg. Iubemus ſtatue-

ſtatuerunt nullam nauem excuſari ante illorum vectigalium tranſuectionem, id enim Principi maxime conuenit ad ſuos redditus conſeruandos. Etenim verbum ſpecies, magis proprie ad illa vectigalia, quàm ad arma, & annonam exercitus referri poteſt.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Fit mentio officij, quod eſt in Eccleſia Eborenſi, & eius natura declaratur.*

2 *Officium illius qui vulgo dicitur* Prioſte *habet ſalarium competens.*

3 *Approbato contractu locationis, & fideiuſſionis præciſe tenetur officialis qui dicitur* Prioſte.

4 *Diſcutitur quæſtio, an prædicto officiali demortuo heredes poſſint cogere Capitulum, vt illud officium habeant.*

5 *Heres ſuccedit in omnibus obligationibus defuncti.*

6 *Officia non tranſeunt in heredes.*

7 *Declaratur lex heres, ff. de acquiren. heredit: & lex cum heredes facti ſumus, ff. de acquirenda poſſeſſione.*

8 *Id attenditur, quod principaliter factum eſt.*



CAPVT XIII.

1 EST in hac Ecclesia Eborensi officium quoddam quod vulgo dicitur, *Prioſtado*, & illud obtinens *Prioſte*, is exigit pecuniam a publicanis, inquilinis, & alijs perſonis, quæ propter aliquam rationem Eccleſiæ aliquã pecuniam, aut ſimilem rem debent, ab illo Canonici accipiunt pecunias, quas inter eos ſecundũ modum præſcriptum diligenter diſtribuit, redditque rationem recepti, & expenſi poſt feſtum ſancti Ioannis.

2 Habet hoc officium ſalarium nimis com-
3 petens pro labore, & periculo, quod ſuſcipit, ſi enim contractum geſtum cum publicanis approbat, licet ipſi publicani non ſoluant, vel fideiuſſio pereat, tenetur ipſe pecuniam totam abſque vlla diminutione repræſentare.

4 Accidit aliquando obtinentem hoc officium e viuis deceſſiſſe, Capitulum volebat officium alij conferre, filij demortui officialis recuſabant officium deponere, immo, vt olim a publicanis, inquilinis, & alijs perſonis pecunias exigebant, & tuentes ſuas partes aſſerebant Capitulum eſſe obligatum ſeruare contractum, cum patre geſtum, & ita cum ipſis

5 ipſis filijs, patris enim heredes extiterũt iuxta regulam, leg. heres 37. ff. de acquiren. heredit. leg. cum heredes facti ſumus, ff. de acquiren. poſſeſſione. Egit Capitulum contra filios demortui officialis coram iudice ſæculari, & tandem cum cauſa per appellationem
6 ad Senatum deuolueretur, Senatores Regij pro Capitulo ſententiam dixerunt, & bene, officia enim in heredes non tranſeunt, l. tutela 16. ff. de tutelis, leg. 1. ff. de fideiuſſoribus, & nominatoribus, & heredibus tutor. leg. in compromiſſis, ff. de arbitris. Notat Bald. in l. 3, §. ſed etſi quis, nu. 8. Cod. communia de leg.

7 Nec obſtat regula, d. l. heres. & d. l. cum heredes, procedunt enim in obligationibus tantum a defuncto contractis, tunc enim actiones in heredes, & contra heredes tranſeunt iuxt. illa iura, Non ſic quando officium principaliter defuncto collatum fuit, quia tunc illud non tranſit in heredem iuxta ſupra dicta. in illis enim induſtria perſonæ requiritur iuxta leg. inter artifices, ff. de ſolutionibus.

8 Nec attenditur contractus, cum eo geſtus, cum non ſit principalis actus, ſed in conſequentiam, leg. 1. ff. de auctor. tutor. & acceſſorius ad officium. Vnde regulas officij ſequi debet iuxta regulam, acceſſorium, de reg. iur. in 6.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

tertium

tertium possessorem.

11 Recipitur opinio Romani, & aliorum asserentium beneficium, & illius fructus pendentes censeri hypothecatos pro pensione.

12 In beneficio pensioni obnoxio vltra hypothecam datur ius reale pensionis diuersum ab hypotheca.

13 Traditur responsio ad argumentum propositum.

14 Reprobantur aliquorum dicta.

15 Constituit auctor in beneficio pensioni obnoxio dari vltra hypothecam ius reale pensionis.

16 In fundo emphyteutico datur ius reale pensionis diuersum ab hypotheca.

17 Traditur distinctio notabilis in materia census constituti.

18 Expenditur text. in l. Caius 12. ff. de annuis legatis.

19 In dubio semper minor obligatio præsumitur.

20 In censibus annuis Hispaniæ impositis in fundo censetur actio in rem inducta, quæ limitate in agro consistit.

21 Defenduntur Guid Papa, & Rip.

22 Fundus emphyteuticus non est hypothecatus pro pensione, sed in eo consistit ius reale pensionis fortius hypotheca.

23 In beneficio pensioni obnoxio datur actio personalis aduersus illum, contra quem litteræ diriguntur; item ius reale cohærens beneficio, itidem datur hypotheca in beneficio.

Non

24 *Non potest possessor beneficij (contra quem litteræ pensionis non sunt emanatæ) excommunicari pro pensione, nisi aliud verba rescripti insinuent.*

25 *Quando in aliqua re datur hypotheca, debet fieri prius excussio in bonis debitoris, non sic quando datur ius in re limitate ad ipsam rem.*

26 *Beneficiarius, qui pensionem soluit habet recursum aduersus antecessorem, vel eius heredes, vt soluant pro tempore quo fructus anteceßor percepit.*

27 *Constituta pensione super beneficio non censetur constituta pensio in fructibus, nisi sint pendentes.*

28 *Hypothecata re non censentur regulariter hypothecati fructus, idque in beneficio voluit dicere Paulus Castrens. consil. 338.*

29 *Traditur responsio ad dictum Bart. in l.1.§.cum prædium, ff. de pignoribus.*

30 *Hodie proculdubio, fructus beneficij pendentes, vel ad manus acceptantis pensionem deuenientes censentur hypothecati.*

31 *Constituta pensione super fructibus non censetur constituta pensio super distributionibus quotidianis, nisi aliud colligatur ex mente concedentis.*

32 *Constituta pensione super fructibus non manet ius reale in fructibus, secus si fuerit constituta super beneficio, & ibi assignatur ratio.*

Con-

33 *Constituta pensione super beneficio, & eius fructibus datur solum hypotheca in fructibus pendentibus, & in futuris si modo deueniant ad manus acceptantis pensionem.*

34 *Proponitur quæstio dubia, & principalis in hac materia, An Canonici teneantur soluere pensionem, si fructus Canonicatus obnoxij pensioni ad ipsos deuenerunt.*

35 *Si pensio constituatur super beneficio tantum, absque dubio Canonici non tenentur.*

36 *Nouus beneficij successor tenetur ad pensionem soluendam sui prædecessoris, vel heredes ipsius prædecessoris.*

37 *Si vero pensio constituta est super beneficio, & eius fructibus, ac distributionibus, vt fit de stylo hodierno, tunc maximum est dubium, cuius pars affirmatiua quinque argumentis suadetur.*

38 *Contraria sententia approbatur.*

39 *Fundamentum præcipuum illius opinionis, quòd scilicet Canonici non teneantur soluere pensionem Canonicatus vacantis traditur.*

40 *Tres rationes reddit auctor in confirmationem ipsius opinionis.*

41 *In Ecclesiis Cathedralibus Regni Lusitanici non dantur fructus Canonicatus vacantis, nec datur portio certa applicata certis Canonicatibus, sed de omnibus redditibus communiter collectis datur cuilibet canonico sua pars pro diebus, in quibus Ecclesiæ inseruiuit.*

In

42 *In Ecclesia Cathedrali Eborensi fructus non interessentium veniunt ad canonicos per ius non decrescendi.*

43 *Statutum Ecclesiæ Eborensis disponens fructus non interessentium venire ad canonicos per ius decrescendi consonat iuri communi.*

44 *A cessante ratione Doctorum ostendit Auctor canonicos non debere soluere pensionem canonicatus vacantis.*

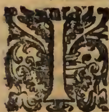
45 *Etsi fructus canonicatus fuerint hypothecati, prius faciēda erat excussio in bonis debitoris.*

46 *Traditur responsio ad argumenta contrariæ opinionis.*

47 *Taxatur Ioannes Gutierres in responsione cuiusdam argumenti, & traditur vera ratio, quare onera dignitatum vacantium soluantur à Capitulo.*

48 *Quando Princeps præcipit aliquid, inaudita parte, non videtur ferre sententiam.*

CAPVT XIIII.

1 NTER ea dubia, quæ in Ecclesiis Cathedralibus passim ventilari solent, illud obtinet præcipuum locum, quando priuati controuertunt, an apposita pensione in canonicatu, si canonicus moriatur, vel non inseruiat Ecclesiæ & ob id fructus, & distributiones quotidianas amittat,

amittat, quas ceteri canonici lucrantur, an tunc ipſimet canonici debeãt perſoluere penſionem illius temporis, quo canonicus in beneficio eccleſiæ non inſeruiuit, & ob id fructus ad canonicos peruenerunt. Antequam ad principalem huius quæſtionis reſolutionẽ deueniamus, ad illius exactã declarationem maxime conducere exiſtimo diſcutere celebrem articulum, & difficilem, an ſcilicet conſtituta penſione ſuper beneficio ipſum beneficium, an vero fructus beneficij hypothecati cenſeantur. Rurſus an beneficium, & fructus ſimul hypothecati ſint. qui articulus tam difficilis eſt, vt non ſolum Auctorum veterum ingenia torſerit, ſed & nouorum ſæpe ſæpius exagitet. Sane tam veteres, quàm nouiores adeo in illo articulo diuerſa docuerũt, & tam falſa alij aliis imponunt, vt exiſtimauerim ſatius eſſe nec referre, nec refellere opiniones ſingulorum, ſed quid ipſe ſentiam in medium proferre, id quidquid eſt ſubiiciens cenſuræ illius, qui melius ſenſerit.

2 Sit prima concluſio. Omnis præſtatio relicta in teſtamento, (omitto caſus alios, in quibus ob alias rationes hypotheca expreſſe vel tacite contrahitur) vel in ſimili diſpoſitione ſuper aliquo fundo inducit hypothecã ipſius fundi. patet concluſio lege inducente hypothecam abſque vllo dubio contrahitur hypotheca, vt patet; ſed in hac ſpecie, propo-

ſita

ſita lex inducit hypothecam. ergo,&c. conſequentia recte infert. Maior patet. Minor probatur ex l. 1. C. communia, de legat. & de iure communi digeſtorum idipſum probat optimus textus in l. creditoribus. ibi: Legatarios autem in ea tantum parte, quæ de bonis ſeruari poterit haberi pignoris cauſam conuenit ff. de ſeparationibus, vt cum iudicio aduertit Bart. in l. cum hi. §. ſi vni. ff. de tranſact. in qua re conſentiunt multi, vt colliges ex Aluaro Valaſc. de iure emphyt. quæſt. 4. num. 7. & quæſt. 32. nu. 21. Ioannes Garcia de expenſ. cap. 4. num. 32. ad fin. Sic ſane intelligēda ſunt omnia iura, quæ ſtatuunt fundum, vel aliam rem eſſe obligatam pro præſtatione aliqua, quæ ſuper ipſis rebus cōſtituta eſt ex eo, quia in teſtamento relicta eſt. l. 2. ff. de annuis leg. l. Lucius. ff. de cibar. leg. l. hactenus. ff. de vſufr. l. cum hi. ff. de tranſanct. cum aliis multis:

3 Adde duo in hac materia diligenter obſeruanda eſſe.

Primum eſt aliquando in præſtatione relicta in teſtamento ſuper aliquo fundo duplicē reperiri hypothecam, nempe illam quæ inducitur ex eo quòd pręſtatio fuerit relicta in teſtamento, vt ſupra probauimus.

Secundum ſcilicet, quam forte teſtator ex ſuperabundanti induxit. l. fundus 9. quam ſic intellige. ff. de an. leg. intendit Couar. lib. 3. reſolut. cap. 11. num. 4. verſ. tertio.

Secundo

4 Secundo aduertendum est aliquando dari ius in re(diuersum quidem ab hypotheca) verbi gratia, possum constituere censum super fundo, & ipsum fundnm hypothecare pro securitate ipsius census: tunc enim in fundo, qui habet censum, datur ius reale fundo cohærens diuersum ab hypotheca, vt infra dicemus, & fundus hypothecatus manet pro ipso censu. Vnde si dominus fundi non habet vnde soluat præteritas pensiones, vel censum habens nolit agere cum domino fundi, sed solum cum hæredibus hypothecantis fundum, id recte poterit facere, iuxta l. hoc si debitor. in princ. C. de pignor. & ex eo alij effectus resultabunt, qui facile cognoscentur, si casus occurrerit.

5 Sit secunda conclusio: Nulla præstatio relicta super aliquo fundo extra testamentum, vel similem dispositionem inducit hypotecam, nisi contrarium lex in aliquo casu particulari id statuerit, vel contrahentium voluntas suadeat. probatur itidem hæc conclusio ratione: omnis res libera præsumitur, & vt nostri aiunt, allodialis. cap. ius gentium. prima dist. ex Bald. & aliis notat Valasc. de iure emphyt. 1. par. q. 8. nu. 43. ad fin. sed hypotheca est onus rei impositum, & inducit quasi seruitutem, vt patet. ergo non præsumemus in dubio hypothecam, sed solum eam inductam iudicabimus, quando certissimum

fuerit eam inductam fuisse intendit Imperator in l.1.C.com. deleg. Et id ipsum colligitur ex l.fin.§. Lucius. ff. contrahen. empt. vbi Iureconsultus ex principiis iuris infert præstationem relictam ex prędiis non inducere hypothecam. cum enim in ea specie hypotheca non colligatur ex verbis, vel ex mente partium non debet inducta censeri; etenim qui promisit centum ex domo, vel modios frumenti ex fundo, aut super domo, vel fundo eandem pensionem constituit non illico voluisse præsumitur illas res supponere hypothecæ (si aliud ex mente contrahentium non colligitur) fieri enim potest, quod velit demonstrare domum, ex qua pecunia facilius solui possit, ex quo commodius frumentum reddatur, vel ex quo melius triticum possit legatarius adipisci, iuxta text. in l. quidam testamento. ff. de leg. 1. l. Paulus. §. Tullius. ff. de leg. 3. vt cum iudicio aduertit Ioan. Fab. in §. item Seruiana. Instit. de action. cum igitur hæ præstationes relictæ possint hunc sensum recipere in dubio, ipse accipiendus est, non vero alius, qui hypothecam inducat cum ipsa rem aliàs liberam, & allodialem sine aliquo onere faciat subiectam oneri, quod in dubio non est admittendum iuxta supra dicta.

6 Diximus: Nisi contrarium constet de mente disponentium, quia si ex modo fundi, personarum, rei relictæ, & aliis coniecturis con

trarium

trarium appareat, tunc hypothecam, vel aliud ius in re constitutum præsumimus, vt aduertit Ioan.Fab.vbi supra.& ad id sunt reducenda iura, quæ tamquam huic resolutioni contraria ab aliis adducuntur: sic intelligenda est l.2.ff.de ann.leg. procedunt enim in relictis in testamento, in quibus hypotheca inducitur pro quantitate legata.d.l.1.C.communia de legat.d.l.creditores.ff.de separationibus.adiuncta doctrina Bar.in l. cum hi. §. si vni. ff. de transaction. quem text. procedere in alimentis relictis in testamento necessario fateri oportet cum dicat de alimentis non posse fieri transactionem, quod sane verum est de alimentis relictis in testamento, non vero de relictis, vel debitis ex contractu. d. l.cum hi. in prin.ibi: relicta erant. & in vers. plane.vbi gl.verb.mortis causa.Bart.in tract. de alimentis.nu.19.Lara in l. si quis à liberis. §.si parens.num.76.ff.de liber.agnosc. ex quibus facile intelliges dictam l. vltimam. §.Lucius.ff.de contrahen.emptione. cũ enim præstatio, de qua ibi agebatur non fuisset relicta in testamento, & præsumptiones hypothecæ nullæ fuerint, recte respondit Sceuola Iureconsultus non transire cum re ius illud, cum in ea specie nulla fuisset inducta hypotheca, sic procedit l.liberto.in princ.& ibi gl. verb.vendita sint.ff.de annuis leg.

7 Sic sane licet in emphyteusi pensio ex fun-

do ſolui debeat, & in fundo detur ius emphyteuticarium, quod reale eſt competens domino directo.l.1.ff.ſi ager vectigalis, non tamen cenſetur res emphyteutica hypothecata pro penſione, vt contra Bald. & ſequaces; probans Angel.& alios, quos refert tenet Aluarus Valaſc.1.parte de emphyt.quæſt.4. nu. 6. Ratio eſt, nam vt diximus ſola præſtatio relicta in teſtamento (omitto legis diſpoſitionem, & partium pactiones) facit hypothecam; ſed in emphyteuſi nec datur legis diſpoſitio, nec pactio partium, nec præſtatio relicta in teſtamento: ergo in emphyteuſi non datur hypotheca pro penſione, iuxta ſupra dicta.

8 Ex quibus primo infertur falſam eſſe opinionem Bar.in l.Lucius.ff.de cibar.legat.& ſequacium exiſtimantium alimentis conſtitutis in aliquo fundo cenſeri fundum hypothecatum. Sequũtur hanc ſentẽtiam multi,quos refert Gig.de penſion.quæſt.51. nu. 8. Aluar. Valaſc.1.parte de emphyt.q.32.num.20.Etenim ſi hæc alimenta non ſint conſtituta in teſtamento, aut in ſimili diſpoſitione, vel non ſit aliqua præſumptio,ex qua colligamus partes voluiſſe fundum hypothecare, alimentorum conſtitutio extra prædictos caſus non efficiet vllo modo hypothecam iuxta ſupradicta.

9 Secundo infertur, multo magis falſam videri

deri sententiam illorum, qui putant in quacumque præstatione ex fundo persoluenda (etiam extra alimenta) censeri fundum hypothecatum pro illa præstatione, quam sententiam post multos tenuit Antonius de Neuizanis in tract. de pignor. parte 2. memb. 4. num. 164. Couar. in cap. Raynuntius. §. 10. nu. 8. de testam. & alij quamplures, quos citat Ioannes Garcia de expensis. cap. 4. n. 30. Gig. de pension. quæst. 51. nu. 17.

10 Tertio inferes non recte sensisse Guidon. Papæ (virum alioquin in theorica, & in praxi insignem) in quæst. 42. & quæst. 526. asserentem actionem personalem contra soluentem pensionem ex aliquo fundo competere aduersus tertium possessorem contra l. 1. §. heres. ff. ad Senat. Consul. Trebellian. Nam si illa actio est personalis non realis, haud video, quo pacto contra tertium fundi possessorem possit competere. Si vero realis est, vt Anton. de Neuizanis, & supra dicti existimabant, tunc perperam docuerat Guid. Papæ personalem esse, sed profecto si verum amamus tenendum est, in casibus, in quibus non est hypotheca, non esse realem actionem: vbi autem non est realis actio, non posse conuenire tertium rei possessorem, iuxta l. vltimam. §. Lucius. ff. de contrahen. empt. adiuncta l. 1. §. heres. ff. ad Trebellian.

11 Quarto infertur veram esse sententiã Ro-

man. consil.338.Ias.in l. sacramenta puberũ. num.26.C.si aduersus venditionem. Curt. iunior in d.l.vltima.§.Lucius.nu.5.Felinus in c. cum aliquibus.de re iud.Caccial. de pension. quæst.9.Gig.eod.tract. quæst. 51. dicentium, beneficium super quo constituta est pensio, esse pro illa pensione hypothecatũ; idemque erit in fructibus existentibus tempore hypothecæ, si pensio super fructibus constituatur: tunc enim videtur esse constituta hypotheca super fructibus pendentibus, qui beneficio competunt. Rationem prædictorum Doctorum non probo, quia nec præstatio illa soluenda ex beneficio hypothecam inducit, nec consideratio alimentorum, quæ ex pensione proueniunt, vel aliud simile. Vera ratio prædictæ conclusionis illa est, quia pro rebus relictis in testamento hypotheca constituta censetur.l.creditores.ff. de separat. vbi Bart. l.1.C.commun.deleg. Plane rescripta Apostolica æquiparantur dispositionibus testamentorum.cap.1.vers.sed extitit ex aduerso.& ibi gl.verb.in vltimis voluntatibus. cap.si pluribus.de præben.in 6. adiuncto cap. dilecti. de donation. & doctrina Rom. consil. 348. Gig. de pension. quæst.27.nu.5. Cum igitur in dispositionibus testamentariis relicta super aliquo fundo habeant hypothecam.d.l.creditores.ff.de separationibus.d.l.1.C.comm.deleg. Merito & ipsa hypotheca imposita censenda

est

est in pensionibus impositis in beneficiis per rescripta Apostolica à summis Pontificibus, ideoque sine dubio dicendũ est pensione constituta super beneficio hypothecam in ipso beneficio constitutam esse.

12 Vlterius aduertendum est in quocumque beneficio pensioni subiecto vltra actionem personalem, quæ competit aduersus illum beneficiarium, cuius nomine litteræ expeditæ sunt, & vltra hypothecam, quæ datur in beneficio ex ratione, de qua supra, reperiri ius reale (diuersum ab hypotheca) afficiens ipsum beneficium. cap. nisi essent. de præben. ibi realis vltra Paulus de Castr. & Felin. quos citat in terminis, tenet Gig. de pension. quæst. 65. num. 1. vbi inquit, pensionem esse onus reale annexum ipsi Ecclesiæ, quod sane ab hypotheca distat; idque ea ratione cõprobo: nam actio personalis solum competit cõtra illum beneficiarium, cuius nomine sunt expeditæ litteræ, vel eius hæredes, ut aliàs in censu concludit Ioa. Gutier. in l. Nemo potest. nu. 36. ff. de legat. 1. nec per viam hypothecæ potest cõueniri nouus possessor beneficij, nisi excusso debitore principali auth. hoc si debitor. C. de pignor. intendit Roman. consil. 388. ad finem adiunctis iis, quæ tradit Guid. Papæ quæst. 432. num. 3. Cum igitur videamus in his pensionibus nouos beneficij possessores indistincte conueniri absq; vlla cuiuscumque excus-

ſione fateri oportet id procedere ex eo, quia ex penſione oritur ius afficiens ipſum beneficium vltra hypothecam, vt colligitur ex ſupra notatis.

13 Nec ſatisfaciet aliquis huic obiectioni, ſi dixerit id habere facilem ſolutionem ſi attendamus ad cenſum; in quo propter hypothecam, quam habet, non procedit d. authen. hoc ſi debitor, immo contra tertium poſſeſſorem procedit abſque vlla excuſſione principalis debitoris, vt notat Caſſ. in conſuetudinibus Burgun. rub. 11. §. 6. in prin. nu. 2. & in verſ. aduerte. nu. 16. Couar. lib. 3. reſol. cap. 7. nu. 6. Io.
14 Gutier. vbi ſupra num. 37. Quorum aliqui id magis ex conſuetudine, quàm ex iure prouenire aſſerunt: quæ reſponſio non eſt tuta.

Primò enim non eſt ferendum paſſim ad conſuetudinem, & praxim prouinciarum recurrere neglectis principiis iuris, in quibus ipſa conſuetudo, & praxis ſæpius fulciuntur.

Secundo facit, quia nullibi gentium videmus hypothecam, adeo fortem, vt ſtatim fiat excuſſio relicto debitore principali contra d. A. hoc. ſi debitor; illa enim hypotheca iam notiſſimos terminos hypothecæ egredietur: nemo autem poteſt facere hypothecam irregularem, ideſt contra leges, vel habentem effectum contra leges, niſi ipſa lex, l. nemo poteſt, ff. de l. 1. plane nulla lex eſt, quæ hanc hypothecam irregularem inducat.

ergo

ergo non eſt dicendum in cenſu vel in beneficio dari illam hypothecam irregularem.

Tertio facit, quod Roman. (vir maximæ auctoritatis) in dict. conſil. 388. contrarium docet, aſſerens in beneficio penſioni ſubiecto faciendam eſſe prius excuſſionem debitoris principalis, iuxta regulam, d. A. hoc ſi debitor.

15 Quapropter, vt hæc perfectius intelligantur, præmittendum eſt, in beneficio habente penſionem vltra hypothecam, quæ in beneficio datur iuxta naturam eorum quæ in teſtamentis relinquuntur iuxta ſupra dicta reperiri ius aliud reale, quod ipſum beneficium ſequatur.

16 Sic etiam in fundo emphyteutico non datur hypotheca, vt aliqui exiſtimant, ſed aliud ius reale penſionis: item & in annuo cenſu, quod Iuriſconſulti actionem in rem appellãt diuerſam quidem ab hypothecaria, per quod ius poſſeſſor beneficij fundi emphyteutici, & cenſiti conuenitur abſque vlla excuſſione debitoris principalis; & ita ceſſat labor doctorum ſine vlla lege inducẽtium hypothecas irregulares. Quod vt clarius intelligatur ſciendum eſt conſtituta penſione ſuper beneficio, fundo emphyteutico, aut cenſu impoſito in aliquo fundo dupliciter poſſe partes obligationem conſtituere, vel enim penſionem, aut cenſum conſtituunt limitate ad agrum, vel fun-

fundum, ita quod ex mente partium constet onus illud ipsi fundo impositum esse, & ita possessori ipsius fundi quicumque ille fuerit tunc fundus non est hypothecatus, sed habet onus quoddam reale fortius adhærens ipsi fundo sequens quemcumque fundi possessorem.

17 Aut rursus partes constituunt pensionem, vel censum, ita vt intendant solum obligare personam cum qua contrahunt, quæ sola obligata est ad persoluendã illam pensionem vel censum, & supponunt fundum hypothecæ pro securitate (quod pensionis seu census genus vsurę labem continere declarat extrauag. Pij V.) quia obligatio est personalis, hypotheca autem inducitur accessorie ad maiorem securitatem creditoris. Colliguntur hæç ex notatis per Carol.Molin.in consuetudines Parisiens. tit. 1. §. 11. num. 15. & clarius expressit Valasc. de emphyt. quæst. 32. num. 14.

18 Pro qua sententia est text. elegans in leg. Caius 12. ff. de ann. leg. vbi legatis prædijs testator ita cauit, præstari autem volo ex prædijs Pontianis, & ex prædijs Iulianis annua arundinis millia trecenta, & salicis mundæ annua librarum singula millia, quærebatur an id legatum defuncta legataria extingueretur. Respondit Paulus seruitutem iure constitutam non videri, neque in personam,

neque in rem, & tamen in ea ſpecie competebat actio hypothecaria (quæ in rem eſt, §. item Seruiana Inſtit. de action.) vt colliges ex his quæ ſupra diximus, dum conſtituimus iure digeſtorum, & Codicis pro rebus relictis in teſtamento eſſe omnes res teſtatoris obligatas, d. leg. creditoribus, vbi Ac curt. in fine quidquid in l. Caius verb. in rem, aliud intendat. l. 1. Cod. com. de leg. Bart. in leg. cum hi, §. ſi vni, ff. de tranſaction. ſenſit ergo, ni fallor, Paul. Iureconſultus, quod licet in illis prædijs daretur actio hypothecaria, ex eo, quia in teſtamento relicta erat quotta perſoluenda ex prædijs iuxta proxime dicta; tamen non eſſet ius in re conſtitutum, quod faceret legatum ad ſucceſſores tranſire, cum non fuiſſet conſtituta actio in rem limitate ad prædium illud vbique cõcomitans; ſi enim talis actio eſſet, ſemper duraret, & in poſteros tranſiret legataria extincta iuxta regulam priuilegium, de reg. iuris in 6. argum. legis priuilegium, ff. eod. quod tamen ibi Paulus Iureconſultus negat.

19 Secundo, Præmittendum eſt, quod licet in dubio ſemper minor obligatio cenſeatur impoſita, argum. leg. Arrianus, ff. de action. & oblig. l. ſi ita ſtipulatus 12. ff. de verb. oblig. ideoque in dubio magis ſit præſumenda actio perſonalis, quam hypothecaria, hypothecaria vero magis quam actio in rem fundo

cohe-

coherens, & in fundo limitate impoſita Carol. Molin. vbi ſupra. Attamen has omnes obligationes induci aliquando ex coniectu-rata mente diſponentium, natura rei, & ex conſuetudine regionis.

20 Sic regulariter in Hiſpania in cenſibus annuis impoſitis in fundo non ſolum perſonalis actio, nec ſolum hypothecaria, ſed etiam actio in rem inducta cenſetur, quæ limitate in agro conſiſtit, fundoque cohæret, idque prouenit ex generali cõſuetudine Prouinciæ, per quam partes intelliguntur conſtituere illam annuam penſionem limitate ad fundum; & in eo ius illud reale (fortius quidem hypotheca) creare iuxta formam dictæ extrauag. Pij Quinti, ad quæ reducenda ſunt quæ docuerunt Caſſan. Couarruuias, & Guterr. vbi ſupra.

21 Sic intelligendi ſunt omnes fere caſus propoſiti a Guid. Pap. vbi ſupra, & a Rip. in leg. 1. §. ſi heres, a num. 2. ff. ad Senatusconſult. Trebellian. l. fin. §. Lucius, ff. de contrahen. empt. leg. non aduerſus, ff. ſi cert. pet. in illis enim vel competit actio hypothecaria, vel actio in rem proueniens ex iure reali conſiſtente in ipſa re; & ob id tertium poſſeſſorem conueniri ſecundum iuris regulas aſſero.

22 Sic ſane omnino negandum eſt fundum emphyteuticum eſſe hypothecatum pro penſione, vt ſupra diximus, ſed in eo ius reale fortius

tius inesse, & cõpetere actionem in rẽ ex ipso iure reali prouenientem ad pensionem conse quendam contra quemcũque emphytheusis
23 possessorẽ. Sic merito affirmãdum est, imposita pensione super beneficio dari actionẽ personalem contra illũ, qui ex vi litterarum obligatus est pensionem soluere: itidẽque dari ius reale pensionis coherens beneficio, ita vt tenens pensionem in beneficio habeat actionem realem ad obtinendam pensionem, quæ ex iure reali prouenit.

Tertio habet actionem hypothecariam ex eo, quia est dispositio beneficialis, quæ ad formam testamentorum, & ius reducitur, vt supra diximus, quæ actio hypothecaria in hoc casu non est multum necessaria, cum in re sit ius reale, quod multo vberius est, cum tamen secundum principia iuris competat, non est omittenda, argum. leg. si pupilli, 6. §. item si procuratori, ibi quia ex abundanti hanc stipulationem interposui, ff. de nego. gest. vbi gloss. verb. quia ex abundanti. Vnde ex his deducitur ratio vera in qua praxis curialium fulcitur: cum enim pensionem tenens habeat ius reale coherens ipsi beneficio, possessor illius (quicumque ille sit) eam soluere tenetur, vt in tributis (& per consequens in alijs iuribus fundo coherentibus) probant, l. Imperatores, ff. de publican. leg. idem Iulianus, §. heres, ff. de leg. 3. leg. cum possessor, &

ibi gl. verb. heres, ff. de censibus, leg. penul. leg. vltima, C. sine censibus, vel reliq. & in pensione in beneficio imposita, notat Caccialup. de pensio. quæst. 11. Gig. eod. tract. quæstio. 43. Valasc. de emphyt. quæst. 17. nu. 19.

24 Non tamen poterit obtinens pensionem, via executiua, & ex vi excommunicationis, (nisi verba aliud exprimãt) procedere aduersus illum contra quem litteræ summi Pontificis non fuerunt emanatæ, vt in censu aduertit Gutier. in l. nemo potest, nu. 36. ff. de leg. 1. secũdo & pro eadem Curialiũ praxi facit, quia cum successor in beneficio beneficiarij demortui heres sit cap. 1. de solution. contra illum recte aget is qui in beneficio pensionem obtinet.

25 Illud tamen lector humanissimus Primo aduertet diligenter: differentiam notabilem esse inter iura realia adhærentia ipsis rebus, & inter iura hypothecaria constituta in aliquibus rebus, nam in illis prioribus non debet fieri excussio in bonis principalis debitoris iuxta A. hoc si debitor, C. de pignor. sed statim possessor rei conueniri potest cum non detur hypotheca, sed ius reale adhærens ipsi rei, & ita statim competit actio realis aduersus quemcumque ipsius rei possessorem. At vero in his posterioribus secus est, debet enim fieri prius excussio in bonis principalis debitoris cum detur hypotheca iuxta dict.

A. hoc

A. hoc si debitor. & ita colliges limitandam esse notabiliter conclusionem doctorum in dict. leg. Imperatores, & in alijs locis quos citat Valasc. vbi supra, nu. 19. vt in casibus in quibus agit fiscus contra tertios possessores ex hypotheca prius fiat excussio in bonis principalis debitoris non alias iuxta Constitutionem nouam, d. A. hoc si debitor, & l. moschis 47. vbi gl. verb. conueniri, ff. de iure fisci, non sic quando fiscus habet ius in re limitate constitutum ad ipsam rem iuxta supra dicta.

26 Secundo aduertet posse beneficiarium, qui pensionem soluit, habere recursum aduersus antecessorem viuum, seu heredes ipsius (si mortuus est, pro tempore, quo fructus percepit) vt persoluat pensionem ratione fructuum ab eo perceptorum iuxta regulam l. cum pecuniam, 45. ff. de negotiis gest. intendit Iureconsultus in leg. idem Iulianus, §. heres cogitur, ff. de leg. 1. & est de mente omnium Valasc. vbi supra.

27 Alter articulus principalis est quem me tractaturum promisi an fructus beneficij super quo pensio constituitur sint hypothecati pro ipsa pensione? & in hac specie resolutiue assero fructus non esse hypothecatos, si non sunt pendentes tempore quo ipsa pensio constituitur, probatur hæc conclusio, numquam inducitur hypotheca nisi ex mente partium,

vel

vel a lege vt supra iam probauimus, sed constituta pensione super beneficio tantum, nec partes intenderunt hypothecam in fructibus constituere, nec lex in illis vllam hypothecam induxit, ergo, &c.

28 Secundo facit, quia fructus rei, quæ hypothecatur, numquam censentur hypothecati, nisi quando expresse subijciuntur hypothecę, leg. & quæ non sunt 15. ff. de pignor. leg. potior, 11. §. si de futura, ff. qui potior. in pignor. habeantur. Cum igitur imposita pensione super beneficio non subijciantur hypothecæ fructus vt supponimus, non censentur tur hypothecati. Quo pacto sunt intelligenda dicta per Paul. Castrens. consil. 338. existimantem fructus beneficij non esse hypothecatos pro pensione, vt scilicet id intellexerit casu quo pensio fuerit constituta super beneficio tantum. nam si eadem pensio super fructibus beneficij imponatur, vt hodie de stylo fit, non dubitaret Paul. Castrens. fructus hypothecatos esse iuxta, dict. leg. & quæ non sunt, §. si de futura.

29 Nec obstabit auctoritas Bart. in leg. 1. §. cum prædium, ff. de pignor. asserentis, obligato quolibet fundo censeri hypothecatos fructus ipsius fundi; quia respondemus Bart. esse intelligendum, quando fructus sunt pendentes, dict. leg. & quæ non sunt 15. ff. de pignor. vel intelligendus est Bart. (quod magis verisi-

verisimile est) de hypotheca fructuum pro pensione ipsius fundi locati iuxta leg. in prædijs (quam citat) ff. quæ res pignori obligari possint.

30 Sed iam hodie vix præcedenti dubio locus esse potest, cum pensiones semper constituantur super beneficio, & eius fructibus, quo casu absque dubio hypothecati censentur, cum (vt diximus) hæc materia beneficialis reducta sit ad instar testamentorum, in quibus res relictę semper sunt hypothecatæ pro rebus legatis l. creditores, ff. de separat. l. 1. C. communia de legatis.

31 Illud non est prætereundum, quòd si summus Pontifex simpliciter dixerit se cōstituere pensionem super fructibus nō censeri constitutam pensionem super distributionibus quotidianis, nisi aliud ex mente partium vel materia subiecta colligatur: illæ enim diuersam naturam a fructibus habent, & ita in illa materia appellatione fructuum non veniunt, arg. cap. penult. & vlt. de offic. vicar. in 6. & ita in specie, gl. & commun. doctores in cap. vltimo, de rescript. in 6. notat. Cou. lib. 3. resol. cap. 13. num. 1. Oxeda, lib. de incompat. benefic. parte 3. capit. 12. num. 8. requiritur igitur ad hoc, vt pensio imposita sit in distributionibus quotidianis, vt id nominatim exprimatur. Diximus (nisi aliud ex mente summi Pontificis, & mate-

ria colligatur) quia si pensio fuerit constituta super beneficijs Ecclesiarum, in quibus omne emolumẽtum fere consistit in distributionibus quotidianis, vt sunt Ecclesiæ Cathedrales Lusitaniæ, tunc pensio cõstituta super fructibus, intelligetur constituta super distributionibus, ne actus constitutionis pensionis illusorius maneat, arg. cap. commissa, de elect. in 6. l. quoties, ff. de reb. dub. facit gl. in alio proposito, in cap. vnic. de clericis non residen. in 6. verb. receperit.

32 Vlterius aduerte, quod licet cõstituta pensione super beneficio, & fructibus, in beneficio maneat ius reale vberius (sane quàm illud hypothecarium, vt supra probauimus) non idem dicendum est in fructibus; nam in illis solum ius hypothecarium datur. ratio est, quia cum fructus aliqui non sint tempore quo pensio constituitur, & pendentes cito pereant, non censetur summus Pontifex imponere ius reale, quod per petuo durare debet, in re tam cito peritura, vt ex mente summi Pontificis constituentis apparet, non esse ius reale constitutum in fructibus, sed hypothecarium in fructibus pendentibus, vel alijs, si modo ad dominium acceptantis pẽsionem deueniant: quod iuris principijs consonat, & ita ad fructus beneficij iure attento non est deueniendum (etiam casu quo sint hypothecati) nisi discusso principali debitore, iuxta dict.

dict. authentic. hoc si debitor.

33 His sic iactis fundamentis dicendũ est, constituta pensione super beneficio, & fructibus, fructus pendentes tempore pensionis constitutæ esse hypothecatos, cum sint pars ipsius beneficij, l. fructus pendentes, ff. de rei vendicatione, fructus autem, qui non sunt pendentes, hypothecatos censeri, nisi aliud ex mente constituentis pensionem colligatur, si deueniant ad dominium illius, qui hypothecam acceptauit, non alias. Pro quo facit.

Primo, quia hypothecatis bonis futuris intelliguntur, si erant debitoris, leg. si fundus, §. aliena, ff. de pignor. leg. Paulus, §. fin. leg. penul. §. fin. ff. eod. notat Cald. de nominatione emphyteutica, quæst. 7. num. 20.

Secundo facit, l. vltima, C. quæ res pignor. obligari possunt.

Tertio facit, nam res aliena non potest pignori dari, leg. si rem alienam in principio, ff. de pignor. & ibi, gloss. 1. leg. 1. §. cum prędium, leg. & quæ nondum sunt, §. quod dicitur, ff. de pignor. leg. cum res, & ibi notata Cod. si aliena res pignor. data sit. Vnde extra fructus pendentes, si alij futuri deueniant ad colonum, vel alium singularem successorem, non censentur hypothecati, iuxta iura supra allegata, notat in specie, Caccialupus de pension. quæst. 9. consentit Gig. de pension. quæst. 51. num. 8.

34 His ita prælibatis, restat vt quæstioni principali satisfaciamus, an scilicet si Canonicus non inseruiat beneficio, & ob id non lucretur distributiones quotidianas, quæ ad alios Canonicos deuenerunt, teneantur ipsi Canonici soluere pensionem illius tēporis, quo fructus, distributiones, & alia emolumenta præbendæ vacantis obtinuerunt. In qua materia sequentes conclusiones constituendæ sunt.

35 Pensione constituta super beneficio tantū, absque dubio Canonici non tenentur soluere pensionē illius temporis quo beneficium vacauit: cum solum ius reale consistat in beneficio, non vero in fructibus, vt supra dixi-
36 mus: tunc enim nouus beneficij possessor ad id erit obligatus, vel ex iure reali consistente in beneficio, vel ex eo, quia tamquam heres prædecessoris ad id tenetur iuxta cap. 1. sol. vel erit obligatus ad solutionē illius pensionis heres beneficiarij, qui pensionem soluere tenebatur, cum omnia debita defuncti soluere teneatur, leg. heres 36. de acquiren. heredit. leg. cum heredes, ff. de acquiren. possessione.

37 Si vero pensio constituta est etiam super fructibus, & distributionibus, vt hodie de stylo fieri consueuit, tunc non est paruum dubium, an Canonici teneantur soluere pensionem illius temporis, quo beneficium vacauit,

uit. Nam pro parte affirmatiua, quòd ſcilicet Canonici teneantur penſionem ſoluere pro illo tempore, quo fructus beneficij perceperunt, faciunt quinque fundamenta.

Primum eſt, quòd iniquum videtur, & ab omni humanitatis genere alienum Canonicos percipere fructus præbendæ vacantis, aut deſertæ, ideſt cui beneficiarius non inſeruit, & beneficiarium, qui fructus non percepit ad penſionem teneri: & cum id iniquum, & inhumanum ſit, non debet in iudicando obſeruari, cum iuſtitia ſit ars boni, & æqui, l. 1. ff. de iuſtitia, & iure, cap. 2. de re iudic.

Secundo facit, quod in fructibus (ſuper quibus imponitur penſio) datur hypotheca, vt ſuperius diximus: hypotheca autem tranſit in quoſcũque ſucceſſores, cum ſit ius reale, l. ſi grege 13. §. & inſuperficiarijs, ff. de pignor. §. item Seruiana Inſtitut. de action. ergo ad Canonicos tranſibit ad quos ipſimet fructus deuenerunt.

Tertio facit, quia licet de iure hodierno in Eccleſijs Cathedralibus non ſint præbendæ diſtinctæ, & ſeparatæ (vt olim in multis Eccleſijs erant, & adhuc hodie ſunt in multis partibus) tamen ſunt portiones quædam Canonijs applicatæ, quæ illarum præbendarum vicem obtinent. Innocent. in cap. dilectus filius ad fin. de præb. nam canonia non poteſt eſſe ſine præbenda, vel re aliqua, quæ præben-

dæ vicem obtineat; esset enim alias nomen canoniæ inane contra cap. si quis obiecerit, 1. quæst. 3. cap. relatum, cap. dilectus iii 1. de præben. Vnde etiam communiter dicere solemus vacante canonicatu in Ecclesijs, argum. cap. dilectis 25. ibi vno indiuiduo iure vacante, &c. de præb. vacare præbendam, quasi vacet portio illa destinata illi canonicatui, quam scilicet canonicus lucrabitur si Ecclesiæ inseruierit. Cum igitur in illa portione destinata canonicatui, quam lucratur canonicus dum inseruit, censeatur imposita pensio a summo Pontifice: ad quoscumque eadem portio peruenerit, veniet etiam hypotheca, iuxta dict. l. grege, §. & in superficiarijs, dict. §. item Seruiana. Sed fructus peruenerunt ad canonicos; ergo in illos transibit ius hypothecarium, & ita possunt compelli ad pensionem soluendam.

Quarto facit, quòd in hac Metropolitana Eborensi Ecclesia de consuetudine solet a canonicis onera solui, quæ dignitates habẽt, licet vacet dignitas, vel illam obtinens non inseruiat. nam si fructus illius dignitatis ad canonicos pertinent, de ipsorum mensa communi talia onera soluuntur (quod de iure fieri tentat probare Ioann. Guterr. inferius citandus, iuris scientia, & canonicatu doctorali in Ecclesia Ciuitatensi præclarus; cuius rei veritatis inferius declarabitur.) idque ea

ratione

ratione videtur procedere, quia cum ad ea onera soluenda ius reale in ipsa dignitate, & fructibus constitutum censeatur, ita afficiens dignitatem, & eidem quasi inhęrens, vt semper cum illo onere transeat, merito dicta onera a canonicis persoluuntur, qui tanquam successores in dignitate, & fructibus prædicta onera soluentes adimplent, in qua dignitate, & fructibus ius reale videtur constitutum. At qui nos concedimus in beneficijs pensioni obnoxijs dari ius reale pensionis, ergo quemadmodum in dignitate onera a canonicis persoluuntur, ita etiam in simplici canonicatu.

Quinto facit pro eadem parte rescriptum summi Pontificis, cuius copia in scrinijs papyraceis huius Ecclesię Eborensis reperitur, per quod Romanus Pontifex in fauorem cuiusdam canonici iussit, vt canonici certam pensionem illi debitam persoluerent; in quo rescripto aliquas allegat rationes, per quas æquum videbatur canonicos prędictam pensionem debere soluere.

38 Contrariam tamen sententiam, immo canonicos non debere soluere illam pensionem tenuit Nauarr. lib. 4. cons. 47. licet in consil. 68. ob reuerentiam aliquorum dominorum de Rota indecisam quæstionem reliquerit Ioannes Guterres in canonicis, quæstio. cap. 1. num. 129. quorum fundamentum il-

39 lud præcipuum, & validum eſt, etenim penſio impoſita fuit in beneficio illo, quod nunc vacat, vel in quo canonicus non inſeruit; at fructus, qui nunc ad canonicos pertinent, non ſunt illius beneficij, & canonicatus penſioni obnoxij, ſed pertinent ad ipſorum canonicatus, vt & de iure communi, & ſtatutis conſtat. ergo ex illis non debent canonici ſoluere vllam penſionem, cum ſua beneficia poſſideant abſque vllo onere penſionis; quæ ratio adeo vrgens eſt, vt me cogat abſque dubio huic poſteriori ſententiæ adhærere.

40 Conſidero enim tria, quæ in confirmationem prædictæ ſententiæ afferri poſſunt.

Primo namque nulli ſunt fructus canonica
41 tus vacantis: in eccleſiis enim huius Regni Luſitanici non datur portio certa in redditibus diſtinctis, vel poſſeſſionibus, aut applicata nominatim canonicatibus, vt in aliis regnis, iuxta notata per Bellameram concluſ. 1. in princ. & concluſ. 63. ſed de omnibus redditibus cõmuniter collectis, extrahitur cuilibet canonico ſua pars, pro diebus, in quibus eccleſiæ inſeruiuit (vulgo *dias, & meos dias*) vt colliges ex notatis per Innocentium in d. cap. dilectus filius. Cum igitur fructus percepti (tempore quo canonicatus vacauit) non ſint beneficij penſionati, nec ad illud pertineant, non debent canonici ex illis ſoluere penſionẽ, cum eos ratione ſui beneficij perçepe-

ceperint, neque summus Pontifex in appositione illius pensionis censetur velle, vt vacante canonicatu, canonici soluant pensionem impositam in ipso canonicatu, cum non censeatur in dubium inferre praeiudicium tertio. cap. quid per nouile. de vera. signific. l. 3. §. si quis à principe. ff. ne quid in loco publico. l. ex facto. ff. de vulgari. Praeiudicium autem esset maximum, si Summus Pontifex iuberet, vt pensionem soluerent canonici ex redditibus, quos perceperunt ratione sui beneficij non pensionati. quod multum adiuuat ea ratio: videmus enim in hac Ecclesia Eborensi,
42 quemadmodum in aliis huius regni, fructus non interessentium horis venire ad canonicos per ius non decrescendi; non vero per ius accrescendi, vt in terminis disponit apud nos statutum huius ecclesiae Eborensis, quod iuri communi consonat. Nam quando per statutum dicitur, quod fiat diuisio certae quan-
43 titatis inter canonicos, vel clericos interessentes, tunc id quod canonici vel clerici percipiunt, capiunt per ius non decrescendi. Si vero statutum dicat, quod detur certum quid cuilibet canonico, vel clerico interessenti horis diuinis, tunc quidquid amplius ad canonicum, vel clericum peruenerit, iure accrescendi peruenire dicetur: vltra Card. in clem. vt hi qui. de aetate & qualit. notat Cosmas in pragmatica sanctione Gallic. tit. de

tenentibus capitula tempore missæ.littera b. Couarr.lib. 3.resolut.cap.13.num. 7. Plane in hac Ecclesia Eborensi diuiduntur inter intereßentes, & ex modo diuidendi, & consuetudine inueterata, ac statutis colligitur, quòd emolumenta ad canonicos deueniũt per ius non decrescendi, ideoque neque in actu, neque in habitu fuerunt vmquam illi fructus canonicatus vacantis: & propterea ex illis non debet solui pensio debita ex beneficio vacante, idemque dicendum erit in dignitatibus vacantibus, vt ea onera non soluantur ex fructibus, & redditibus aliorum canonicatuum, nisi illa onera essent Ecclesiæ capitularis deficiente dignitate, vt infra latius explicabimus.

44 Secundo facit, quia ratio, propter quam doctores asserunt canonicos esse obligatos soluere pensionem pro tempore, quo fructus beneficij vacantis, vel in quo canonicus non inseruiuit, obtinuerunt, illa est, quod scilicet pensione constituta super fructibus, fructus ipsi hypothecati sunt, quod solum obtinet, quando fructus sunt pendẽtes, & ita sunt partes fundi hypothecati, vel quando ipsimet fructus deueniunt ad manus ipsius beneficiarij, qui in ipsis fructibus hypothecam imposuit, aliàs si fructus ad alios deueniant, non censetur in eis constituta hypotheca, neque partes id possunt efficere.l.1.§.cum prędium.

ff.de

ff.de pignor.l.cum res aliena.C.si res aliena pignor.data sit.d.l.si fundus 16.§.aliena.ff. pignor.l.Paulus.§.fin.l.penult.§.fin.ff.de pignor. Bar.in d.l.cũ prædium nu.6. notat gl. magna, & ibi doctores in l.1.ff.de pignor.glo.1. communiter recepta in d.l. cum res aliena. Vnde de pensione constituta super fructibus beneficij (excipio pendentes) si ad colonum, vel alium singularem successorem deueniant, nõ sunt hypothecati. Caccialup. de pension. q. 9.consentit Gig.eodem tract.quæst.51. nu. 8. Cum igitur in nostra specie fructus veniant ad canonicos tamquam ad singulares successores ex vi statuti,& iuris communis regulis, ipsique canonici dictos fructus bona fide possideant,nulla censetur in illis constituta hypotheca, & ita de illis non debet solui pensio, quæ imposita est in canonicatu vacante.

Dixi (Excipio pendentes) quia constituta pensione super beneficio,& fructibus, fructus pendentes sunt hypothecati: quia cum sint pars beneficij pensionati, & insuper sint in bonis illius, qui pensionem acceptat, poterant per ipsummet obligari, & ita cum suo onere transibunt, vt colligitur ex Azone in summa, in rubrica de pignor.num. 11. & post Bald.& Angel.quos citat, tenet Caccialupus vbi supra. quicquid nec in hoc casu tales fructus censeri hypothecatos, si ad singulares successores deuenerunt, teneat Bartolus in dicta

cum

cum prædium: 16.in fine.

45 Tertio facit pro eadem sententia; etenim licet concederemus fructus canonicatus vacantis esse hypothecatos pro pẽsione, facienda esset excussio prius in bonis ipsius canonici, si viuit, vel si mortuus est in bonis ipsius heredis, aut beneficiarij successoris, iuxta authen. hoc si debitor. C. de pignor. vt in terminis tentauit Roman. vbi supra. vnde antequam prædicta excussio fiat, non potest ea pensio à canonicis postulari, cum d. auth. hoc si debitor, in hoc non reperiatur limitatà, vt diximus supra num. 14.

46 Neque hac sententia retenta obstabũt fundamenta partis aduersæ. Non primum, quòd iniquum videatur canonicos percipere fructus præbendæ vacantis, aut desertæ, (cui scilicet canonicus non inseruit) & beneficiariũ, qui fructus nõ percepit, ad solutionẽ pensionis teneri; respõdemus enim magis iniquũ esse, ne dicam iniustum canonicos soluere pensionem ex fructibus sui beneficij non pensionati, & cum summo labore, & vigilantia horis matutinis, & vespertinis interesse, vt lucrentur onera & emolumenta aliis non inseruientibus ecclesiis: vnde cum illa æquitas, nec iuri naturali, nec ciuili innixa sit, reiicienda est, & iuris scripti regulis standum, vt post Bartol. in l. 1. C. de legib. & in l. placuit. Cod. de iudic. Abb. in cap. fin. de transact. docte aduertit

uertit Ioan.Garcia Gallecus de expenſ.& melior cap.1.à nu. 27.

Non obſtat ſecundum fundamentum: Negamus enim fructus (qui nõ ſunt pendentes) eſſe hypothecatos,ſi non deuenerunt ad manus eos hypothecantis.d.l. ſi fundus.§. ſi aliena.ff.de pignor.l.Paulus.§.fin.l pen.§.fin. de pignor.l.cum res.& ibi notata.C.ſi aliena res pignor. data ſit intendit Cald. de nominatione emphyt. quæſt. 7. num. 20.

Non obſtat tertium fundamentũ: Reſpondemus enim in Eccleſiis, in quibus eſt certus numerus canonicorum, vt in hoc noſtro regno Luſitaniæ, vacare quidem canonicatus. d.cap.dilecto 25.de præb. non tamen realiter vacare præbendam, quæ conſiſtit in emolumento, & fructibus:hi enim non ſunt ſpecifice deſtinati canonicatibus, ſed ex illis omnibus fit menſa communis, quæ poſtea diuiditur inter canonicos, prout quiſque inſeruiuit eccleſiæ: & ita non poteſt quis affirmare vere, hi fructus ſunt illius canonicatus, vel iſtius;ſed poſtquam canonicus eccleſiæ inſer uiuit, tunc illi applicantur: & ita ſi canonicus non inſeruit Eccleſię propter obitum,vel abſentiam, nulli dantur fructus illius canonicatus, ex quibus penſio in illo impoſita ſolui poſſit.

Non obſtat quartum fundamentum deſumptum ex eo, quòd onera dignitatum ſoluuntur

tur a canonicis; ergo & penſiones conſtitutæ in ſimplicibus canonicatibus. Cui argu-
47 mento reſpondet Ioan. Guterr. id prouenire ex coætanea Inſtitutione ipſarum dignitatũ: quando enim inſtitutæ ſunt, ſtatim cum illo onere fuerunt inſtitutæ. & ita ſi obtinens dignitatem ea onera non ſoluit, canonici ad id tenentur, cum dignitates illę à principio cum illis oneribus inſtitutæ fuerint.

Sed profectò hæc reſpõſio non ſatisfacit difficultati propoſitæ: nam ex ea ſolum concluditur propter coætaneam inſtitutionem dignitatum dari in ipſis quoddam ius reale, propter quod onera ſoluuntur a canonicis, neque enim illa coætanea inſtitutio aliquid efficere poteſt, quòd idipſum operetur, niſi fuerit illud ius reale inhærens ipſis dignitatibus. At qui fructus, qui de nouo ad canonicos perueniunt, non ſunt hypothecati, nec ſunt illarum dignitatũ, vt ſupra concluſimus, & ſentit Guter. vbi ſup. ergo, &c. Vnde canonici poſsũt pro ſe allegare, quòd fructus percepti perueniunt ad ipſos ratiòne ſui beneficij, non dignitatũ, vnde non debent ſoluere illa onera. Quapropter dicẽdum eſt attento iure communi, & principiis iuris ſupradictis idem dicendum fore in his oneribus dignitatum, quod diximus in penſione conſtituta. id enim canonici non tenentur ſoluere cum fructus perceptos non habeant ratione beneficij penſionati,

ſionati, aut dignitatum; ſed ratione ſuorum canonicatuum; cum tamen ea onera ex ſtatutis Eccleſię, & cõſuetudine inueterata, nec ad fabricam, nec ad Epiſcopos pertineant, ſed ad dignitates, ſi iſtæ deficiunt, perſoluendæ ſunt a menſa communi totius Eccleſiæ capitularis, cuius dignitates ſunt partes, & ita illa onera dignitatum deficientium non perſoluuntur a Capitulo tamquam onera dignitatum, ſed tamquam onera ipſius Eccleſiæ, ad quæ Capitulum tenetur, deficiente dignitate: cum ad ea onera adimplenda nullus reperiatur, idque ſine dubio apud nos obſeruatur, quando dignitatem obtinens moritur, vel aliàs beneficium vacat. Si vero propter abſentiam non inſeruiat in beneficio, dubium eſſe poteſt; & ego quidem exiſtimo in hoc caſu onera eſſe perſoluenda a Capitulo propter rationes ſuprà dictas: poſſe tamen Capitulum ea onera repetere ab eo, qui dignitatem habet, & non inſeruit, cum ipſe ſolum teneatur, capitulum vero in ſubſidium. arg. l. 1. in principio. ff. de Magiſtratibus conueniendis, vel tamquam mandatum habeat ſoluendi ab eo (ſi viuus eſt, & præſens) iuxtà l. qui patitur. ff. mandati. vel tamquam gerens eius negotium, ſi abſens eſt, vel mortuus, iuxta l. 3. §. hæc verba. ff. de negotiis geſtis. quod maxime conſuetudine inueterata huius Eccleſiæ Eborenſis comprobatur, in qua ea onera in-

ra indiſtinctè perſoluuntur à Capitulo abſq; vlla repetitione.

Non obſtat quintum fundamentum deductum ex reſcripto Summi Pontificis in gratiam cuiuſdam canonici, in quo Summus Pontifex allegando plures rationes iuſſit, vt Capitulum ſolueret penſionem illius tempo-
48 ris, in quo beneficium vacauit. Reſpondemus enim, Summum Pontificem non definiuiſſe aliquid de iure, nec in ea re ſententiam protuliſſe, cũ nulla pars audiretur, iuxta c. 1. de cauſa poſſeſſionis & propriet. ſed tantũ illud in fauorẽ canonici iuſſiſſe. quod aliquibus rationibus comprobauit, vt intelligerent canonici præceptum non eſſe durum, neque ab omni ratione alienum. Vnde ex eo Summi Pontificis placito nullum ius infringitur (non enim videtur ſententiam ferre) nec ius oritur eis, qui prætendunt penſiones ſoluendas eſſe in Capitulis, iuxta text. in cap. in cauſis. & ibi notat. de re iudic. Quòd ſi id ipſum propter æquitatem, vel alias rationes Summo Pontifici placuerit, decreto opus eſſe affirmauerim: quod ſane mihi nequaquam iniuſtum videbitur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Amicus quidam conſuluit Auctorem de dubiis quibuſdam, de quibus agitur in hoc Cap.*

Expli-

2 *Explicatur dubium, an annus probationis continuus sit neceßarius, an interpollatus sufficiat.*

3 *Nouitius exiens de monasterio curandæ valetudinis causa, non videtur exijsse, & ita si reuertatur debet haberi, ac si numquam exierit.*

4 *Tractatur dubium non facile, an nouitia exiẽs de licentia Abbatissæ, seu Priorissæ valetudinis curandæ causa, possit complere annum probationis.*

5 *Minor restituitur in omnibus fere causis tam temporalibus, quàm spiritualibus, præterquam in matrimonio, & sponsalibus.*

6 *Non potest possessor Maioratus in vita reuocare commoditatem, vel vsumfructum datum in dotem.*

7 *Si relinquatur legatum alicui ea conditione, vt si sine liberis decedat, restituat Ioannæ decedente legatario ante mortem testatoris Ioanna habebit legatum.*

8 *Laicus potest esse procurator ad accipiendam inuestituram beneficij, & præstandum iuramentum. cap. ego enim. de iure iuran.*

9 *In causa matrimoniali regulariter non defertur iuramentum. secus si matrimonium contrahatur inter ignobiles personas, & in quo paruum inest periculum.*

10 *Mortifere vulneratus, si dicat: Petrus non me occidit, vel Petrus occidit me defendendo se, proderit ad excusationem rei adeo, vt si*

non dentur aliæ præsumptiones, reus non sit torquendus.

11 *Defenditur Bald. ab impugnatione Alciat. & Couarr. adducto loco originali Baldi.*

12 *Si mortifere vulneratus dixit: Petrus me occidit, non ob id erit puniendus Petrus.*

13 *Monachus prætendens se non esse obligatum religioni, debet causam agere ex claustris monasterij.*

CAPVT XV.

1 MICVS quidam me aliquando consuluit de aliquibus dubiis, quæ emerserant in ciuitate, in qua commorabatur. cui ego libenter respondi satisfaciens iuri antiquo nostræ amicitiæ.

2 Primum dubium erat, An nouitius exiens de monasterio intra annum probationis, de quo in cap. ad Apostolicam. de regular. Sacrosanctum Concil. Trident. sess. 25. c. 15. postea reuersus ad idem monasterium, posset adimplere annum probationis, & in effectu id interrogabat, an d. cap. ad Apostolicam, & dictum Concilium Tridentinum intelligeretur de anno continuo, an vero interpollatus sufficeret? Respondi, continuum intra claustra requiri: id enim suadent verba dicti cap.

ad Apostolicam, & Concil. Trid. vbi proxime. Etenim annus ille conceditur, vt & fratres religiosi cognoscant mores nouitij,& nouitius experiatur asperitates monasterij d.c. ad Apostolicam ibi:Quod licet tempus probationis a sanctis Patribus sit indultum non solum in fauorem conuersi, sed etiam monasterij, vt & ille asperitates istius, & istud mores illius valeat experiri. plane si nouitius extra castra monasterij commoratur, id non poterit fieri. Igitur annus probationis non interpollatus, sed continuus requiritur. Ita expressit Bart. in l. interdum.§.quoties.nu.2. vbi Paul.nu.3.ff.de publican. & vectigal. Abb. in d.cap.ad Apostolicam.de regular.num.9.& est cõmunis,vt per Alex. cõs.135. in prin. lib. 4.Ias.in l.si idẽ.in princ.nu.7.ff.de iur.om.iud. Petrus de Anch.in d.c.ad Apostolicã.nu.7.ner uose defendit Siluester verb.religio 5.q.4. nu. 4.quidquid multi in contrarium citent Speculatorem in tit.de statu monachorum.num. 43. & id clare expresserit.gl. in reg. eum qui. de reg. iur. in 6. Rot. in antiquis in tit. de regul. decis. 5. alias 289. quæ sane dubie loquitur, & alij multi, quos supra citati referunt: & ita contra eos statuerunt doctissimi, & Illustrissimi Cardinales. vnde si Abbas, vel Prior dederint licentiam nouitio, vt extra claustra in anno probationis negotia monasterij, vel religionis administret, puto illud tempus

non prodeſſe ad annum probationis adimplendum,nec tunc ſufficere annum interpollatum,vt ſupra diximus, quidquid in hoc caſu contrarium ſentiat Nauar.conſil.32.de re-
3 gular.lib.3.à nu.2.cui vix conſentio:Si tamen nouitius durante anno probationis curandæ valetudinis cauſa de licentia ſuperiorum a monaſterio exierit, & poſtea reuertatur, eodem tempore profeſſionem emittit, perinde ac ſi numquam egreſſus fuiſſet, quod maximam habet æquitatem; nam & notas aſperitates ægrotus habet, & mores meliores: niſi conſtet, vel mutatos eſſe mores ipſius, vel aſperitates monaſterij auctas. & ita hanc opinionem approbarunt doctiſſimi,& Illuſtriſſimi Cardinales: quam multum adiuuat regula, cum non ſtat per eum, ad quem pertinet quo minus conditio impleatur, haberi debet ac ſi impleta fuiſſet de reg.iur. in 6.

4 Sed pone,quòd monialis durāte anno probationis, curandæ valetudinis cauſa, de licentia Abbatiſſæ, vel Prioriſſæ exiuit à monaſterio, an iterum reuerſa poſſit annum adimplere? Pro parte affirmatiua facit dicta reg. cum non ſtat, & id quod ſupra diximus.

Secundo facit,quòd licet Abbatiſſa,& Prioriſſa non habeant poteſtatem ad concedendā licentiam profeſſæ, vt exeat de monaſterio, tamen nouitiæ recte eam poteſt concedere. ergo ad id appellatione ſuperioris ſane veniet

niet Priorissa, & Abbatissa. Ego tamen cum casus occurreret dubitaui existimans non videri rem nimis certam doctissimos, & Illustrissimos Cardinales appellatione superioris intelligere illum, qui licentiam religioso non potest concedere, ad relinquenda claustra monasterij; tutiusque videri in specie monialium in hac materia requirendam esse licentiam a Summo Pontifice, vel legato, vt monialis numquam censeretur egressa fuisse claustra monásterij. fateor tamen rem esse dubiam, & indigere declaratione doctissimorum, & Illustrissimorum Cardinalium, quorum censuræ me libenter submitto.

2 Secundum dubium erat, an minor restitueretur in causis beneficialibus, & aliis spiritualibus? Respondi minorem restitui in omnibus fere causis spiritualibus, præterquam in matrimonio si contractum est, & in sponsalibus. hæc enim matrimonij naturam regulariter sequuntur, iuxta l. oratio. ff. de sponsalib. intendit gl. in cap. cum dilectus. verb. metum mortis. de his quæ vi metusve causa fiũt. notat Couar. lib. 1. resolut. cap. 5. a nu. 8. Bal. in rub. de iudic. 1. lect. nu. 7. Vnde si puella minor læsa est in confessione facta in causa matrimoniali restituitur. Alex. consil. 8. lib. 7. cõprobat Couar. vbi proxime', vers. rursus nec tertia. idque id ipsum respondi in casu cuiusdam puellæ, quæ importunis precibus roga-

ta, vt ſponſalia remitteret, id fecit;iuxta notata in l. 3.C.ex quibus cauſ.maior.glo.in l. 1. verbo extorta.C.ne filius pro patre, & tradita per Arium Pinel.in l.2.C. de reſcind.vendi. 1. par. nu. 31. Idque ipſum reſpondi in puella maiori vigintiquinque annis, quæ a conſanguineo ſeducta fuit, vt coram tabellionibus diceret,ſe remittere obligationē Petro contractam ex ſpōſalibus, idque affirmauit puellę faciendum eſſe, vt ſecurius matrimonium contraheretur iuxta l.eleganter.ff.de dolo,& notata per Couar.de ſponſal.2.par. cap. 3. §. 7.num.3.adiunctis illis, quæ adnotauit lib. 1. reſolut.cap.5.a num.8.verſ.rurſus.

6 Tertium dubium erat, An poſſeſſor maioratus dans in dotem vſumfructum vinearum filiæ ſuæ, quæ liberos habebat, ſi dicta filia mortua fuit,poſſet repetere vineas ad Maioratū pertinentes? Reſpondi non poſſe in vita poſſeſſoris Maioratus vineas datas in dotem filiæ, ſuperſtite nepote vendicari: nam vel commoditas illarum vinearum fuit data in dotem, vel vſus fructus: ſi commoditas data eſt, non poſſunt vineæ vendicari. l. vſufructu in dotem dato 58.ff.ſoluto matrimonio. ſi vero vſusfructus vinearum in dotem datus eſt, idem dicendum eſſe exiſtimo, ex ratione Barto.& Fulgoſ. in d.l. vſufructu. num. 2.

7 Quartum dubium erat: Petrus reliquit in ſuo teſtamento centum Franciſco, & centum

Ioannæ

Ioannæ sororis dicti Francisci, & eo modo cauit si Frācíscus moriatur absque liberis quidquid ex me habuerit, restituat Ioannæ eius sorori. Similique modo dixit, si Ioanna absque liberis moriatur, quidquid ex me habuerit restituat Francisco eius fratri, quęrebatur cū Ioanna ante mortem testatoris sine liberis mortua fuisset, an centum quæ ei relicta fuissent ad fratrem Franciscum pertinerent? Respondi, pertinere.l.Celsus pater. vbi Peralta num.12.ff.de leg.2.l.vnica.§. pro secundo. C. de caducis tollen.

8 Quintum dubium erat, An laicus posset inuestiri tamquam procurator de beneficio ecclesiastico, & præstare iuramentum.c. ego enim. de iureiur.Dixi, posse: regula enim est in omnibus admitti procuratorem, in quibus id expresse non prohibetur.cap.1.de procur. in 6. cum igitur nullibi prohibeatur laicum esse procuratorem ad beneficij inuestituram, merito diximus non fore repellendum. notatur in cap.accedenş.vbi Anchar.nu.8. & Abb. num. 6. de præbend. Idemque respondi circa iuramentum dicti c.ego N.ex regula d. cap.1.de procur.in 6. optimus textus in c. 1. 63.dist.notat in c.vn.§.|verum. de statu regul. arg.c.1. vers. personam per quos recipiatur in vsibus feudorum.notat Bal.in l.vnica.§. ne autem.num.20.C.de Caduc.tollen. Alex. in l. qui bona.§.qui alieno.nu.25.ff.de damno infę

cto. facit cap. eam te. de iureiurando.
9 Sextum dubium erat, an in causa matrimoniali, si semiplene probatum sit, deferatur parti iuramentum, iuxta cap. 2. in vers. nos. de probat. l. admonendi. ff. de iureiur. l. in bonæ fidei. C. eod. tit. Respondi regulariter in causa matrimoniali non esse deferendum iuramentum propter grauitatem causę, & periculum animæ. Bellamera conclusione 480. Si tamen matrimoniũ sit inter personas ignobiles, & in eo matrimonio paruum præiudicium sit, licite poterit iuramentum deferri; & ita vidi iam in praxi definitum.
10 Septimum dubium erat, an si homo quidam mortifere vulneratus in articulo mortis dixisset: Non me occidit Petrus, vel Petrus occidit me, defendendo se: an Petrus ob talem occisionẽ posset puniri? Respondi multum facere ad excusandum Petrum hanc occisi confessionem, adeo vt si coniecturæ alię deficiant, nec torquendus sit reus, iuxta l. 2. ff. ad Sillanian. Bal. in l. 1. nu. 32. C. cõmunia de leg. vbi Ias. nu. 10. Aymon. cons. 6. nu. 64. multos citat Couar. lib. 2. resolut. cap. 13. nu. 4. Alciatus de præsumpt. regula 3. præsumptio. 4.
11 Qui reprobat sententiam Bald. quando indicia forent valde vrgentia, ex quibus magis iudex præsumeret mortifere vulneratum mentitum esse. sequitur Couar. vbi proxime. sed profecto Bald. idipsum dixit in his verbis: Si
tamen

tamen liquido constaret de crimine punientur, vt l.2.ff.ad Syllanian.constat autem liquide, quando ex præsumptionibus fortioribus
12 iudex id arbitratur.l.fi.C. de probat. Si vero mortifere vulneratus dixit: Petrus me occidit, non ob id puniendus erit Petrus, l.3.§.1.ff. ad Syllanian.vbi Io. Igneus à nu.1.Couar. vbi supra.nu.8.
13 Octauum dubium erat: Monachus quidã prætendebat se non esse obligatum religioni, cum quo monasterium litigabat; volebat monachus extra monasterium causam agere, allegans, nihil esse innouandum lite pendente: contrarium tamen respondi ex Concilio Trident.de refor.sess.25.c.19.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Vtile per inutile non vitiatur.*
2 *Referuntur quattuor difficultates aduersus illã regulam, vtile.de reg.iur. in 6.*
3 *Prima difficultas affertur ex c. cum super . de offic.deleg.*
4 *Secunda difficultas affertur ex cap.1. de postu. prælat. in 6.*
5 *Tertia difficultas proponitur ex l.si non sortem §.si centum.ff.de condict.indeb.*
6 *Quarta difficultas affertur ex l.si libertus. §. si quis plures. ff.de iure patron.*

Multi

7 *Multi auctores existimauerunt Bonifac. VIII. male constituisse regulam vtile. de regulis iuris in 6.*

8 *Defenditur Bonifacius VIII. ab impugnatione aliquorum.*

9 *Taxantur Brixiensis doctor antiquus, & Aemilius Ferretus.*

10 *Declaratur quid significet vtile, & quid inutile in hac materia.*

11 *Traduntur duo sensus regulæ vtile, de reg. iur. in 6. & vltimus approbatur.*

12 *Vtile per inutile non vitiatur, nisi inutile concernat substantiam actus, vel lex, aut mens contrahentium contrarium suaserit, vel de inutili non constet.*

13 *Traditur intellectus cap. Cum super de officio delegati.*

14 *Traditur concordia inter dissentientes opiniones doctorum, an regula vtile. de reg. iur. in 6. procedat in actibus indiuiduis.*

15 *Proponuntur quattuor difficultates, quæ regulæ aduersantur.*

16 *Traditur intellectus cap. pura. 3. q. 9.*

17 *Traditur intellectus cap. Maßana. de elect.*

18 *Traditur intellectus l. donationes. C. de donat. inter vir. & vxor. & Ordinat. lib. 4. tit. 54. in principio.*

19 *Traditur intellectus l. & si 20. vers. licet. ff. de adimendis legat.*

20 *Traditur intellectus cap. 1. de postulat. prælat. in 6.*

in 6.& cap. primo de baptismo.

21 *Declaratur ingens dubium, an actus inutiliter gestus, si alio modo utiliter fieri potest, eo modo factus censeatur quo valeat.*

22 *Traditur intellectus l.si non sortem.§.si centum ff.de condict.indeb.*

23 *Si oleum, vel vinum in solutum datum fuerit, utile per inutile non vitiabitur, & indebitum repetetur, & debitum solutum remanebit.*

24 *Traditur intellectus ad l.si libertus 16.§.si quis plures.ff.de iurepatron.*

25 *Sacerdos habens decem hostias in altari, & intendens consecrare nouem, nullam consecrat.*

26 *Traditus intellectus l.primæ. vers. item quæritur. ff. aqua quotid. & æstiu.& in vers. idem Trebatius.*

27 *Traduntur ampliationes, & limitationes ad regulam vtile.de reg.iur.in 6.*

CAPVT XVI.

1 TILE per inutile non vitiatur (inquit Bonifacius VIII. Pontifex Maximus) in reg.vtile.de regul.iur.in 6.consonat cap.si quos de seruis.12.q.2.cap. dilectus in 1.de preben.l.placuit. ff.de vsur.l.1.§.penult.ff.de verborum obligatio.quæ regula,licet plures habeat difficulta-
2 tes, ego tamen quattuor tantum referam, ad quas

quas aliæ ſuo ordine reducentur.

3 Et in primis ſic arguo: Quando duo iudices ſimul ferunt ſententiam,quorum vnus eſt habilis, alter vero inhabilis, datur vtile, & inutile, ſed tunc ſententia corruit: ergo vtile per inutile vitiatur. Maior patet: nam iudicis habilis decretum vtile eſt, inhabilis vero, inutile. Minorem probat cap. cum ſuper. de offic.deleg.vbi ex duobus iudicibus procedentibus in cauſa,quorum vnus habilis erat, alter vero inhabilis, ſentẽtiam ſimul protulere(cum quilibet illorum ſine conſotio procedere poſſit.)inquit tamen Summus Pontifex, quòd ſi ambo ſententiam tulerunt, ſententiã minime valere.idem probat c.ad probãdum. de re iudic.l.Pædius,aliàs incipit Parui.§.1,ff. de arbitr.conſequentia recte colligit.

4 Secundo ſic argumentor: Quãdo actus fit, & apponitur forma inualida, datur vtile, & inutile; ſed in hac ſpecie nõ valet actus:ergo vtile per inutile vitiatur. Maior probatur, quia actus eſt quid vtile, forma vero quid inutile. Minor conſtat ex cap. 1. de poſtulat. prælatorum in 6. vbi inquit Summus Pontif. quòd electio,ſeu poſtulatio facta ſub ea forma,eligo & poſtulo, prout melius de iure valere poteſt, nulla eſt, idem in forma baptiſmi probat cap. 1. de baptiſmo. conſequentia recte infert.

5 Tertio ſic argumentor. Quando quis putat

tat se debere ducenta, & dat in solutum fundum ducentis æstimatum, cum solũ centum debeantur, datur vtile, & inutile, sed in hac specie datio in solutum corruit, & fundus condici potest, ergo vtile per inutile vitiatur. Maior notissima est, minor probatur ex l. si non sortem, §. si centum, ff. de conditione indebit. vbi aliquis debebat centum, & errore ductus existimabat se debere ducenta, deditque in solutum fundum ducentis æstimatum, cum tantum centum reuera deberentur: cognito errore volebat reuocare fundum. quęsitus fuit Iureconsultus, an solum deberet reuocare fundum pro parte indebita, an vero in totum. Respondet Iureconsultus in totum fundum reuocandum esse, idem probat, l. amplius, ff. de regulis iuris. Consequentia colligit in forma.

6 Quarto, & vltimo sic arguo. Quando quis facit aliquam alienationem, quæ partim est valida, partim inualida, datur vtile, & inutile, sed in hac specie alienatio in totum nulla est, & corruit, ergo vtile per inutile vitiatur. Maior patet, minorem probat, l. si libertus §. si quis plures, ff. de iure patronat. vbi libertus alienauit quasdã res, quarum alienatione partim centennarius manebat, aliarũ vero rerum alienatione minor centennario fiebat, quo casu alienatio non valet vtpote facta in fraudẽ legis, de qua in §. postea instit.

de

de successione libertorum quęsitum fuit a Iurisconsulto, an res alienatæ tantum reuocandæ essent per quos libertus minor centenario fiebat, an vero in totum res omnes alienatæ forent reuocandæ. Respondit Iureconsultus omnes res alienatas in totum reuocandas esse. Consequentia colligit in forma.

7 Propter has difficultates sunt quidam asserentes Bonifacium Octauum Pontificem Maximum parum feliciter constituisse regulam vtile per inutile, de regulis iuris in 6. alij ipsum omnino errasse, impudenter affirmant. Nam doctores communiter in d. reg. vtile, & in cap. cum super de offic. deleg. & in l. 1. §. pen. ff. de verborum. intendit vltra alios Iacob. Menoch. de recuperan. remed. 9. num. 326. existimant regulam negatiuam cum Bonifacio in diuiduis constituendam esse, affirmatiuam vero in indiuiduis obtinere affirmant.

8 Sed hæc distinctio nequaquam recipienda est, tum quia summus Pontifex inscitiæ argueretur, quod cum breuiter se explicare posset, faciendo differentiam inter actus diuiduos, & indiuiduos, id non fecisset; tum quia sententia est actus indiuiduus, l. in hoc iudicio, ff. de familiæ ercifcun. l. cum certa C. quando prouocare non est necesse, Bald. in l. 2. C. de re iudic. Abb. in cap. 1. num. 8. de re iudic. & tamen in sententia non semper

vtile

vtile per inutile vitiatur, cap. per tuas 12. in fine, cap. cum I. & A. verſ. ſi vero de re iud. & alijs exemplis idipſum inferius probabimus. Vnde Brixienſis doctor antiquus, quem refert, ſed merito reprobat, gl. in d. reg. vtile ait ſummum Pontificem Bonifacium Octauum male conſtituiſſe hanc regulam negatiuam, debebat enim (vt ille inquit) conſtituere regulam affirmatiuam.

9 Quam opinionem impudentius ſequutus eſt Aemilius Ferretus in l. 1. §. penul. num. 7. ff. de verbor. obligation. cuius inſolentia in hoc nulla indiget confutatione.

10 Pro reſolutione totius materiæ duo tantum breuitatis cauſa, & ea quidem breuiſſima præmittenda ſunt. Et in primis præmittendum eſt, tam apud bonos auctores, quàm apud Iureconſultos, & Imperatores hæc verba vtile, & inutile plura ſignificare. Quantum vero ad noſtrum propoſitum attinet vtile dicitur, quod eſt validum in iure, inutile vero quod eſt inualidum, l. 1. §. penult. ff. de verbor. Idque intendit ſummus Pontifex Bonifacius Octauus in dicta regula vtile dum ait, vtile per inutile non vitiatur, ideſt validum per inualidum non corruit. Ratio huius rei eſt, quia contrahentes in dubio cenſentur facere actum validum, l. quoties, ff. de rebus dubijs, l. quoties, ff. de verborum obligat. ergo præſumuntur in dubio inutile reijcere,

vtile

vtile vero amplecti, vt actus valere possit, iuxta dictam, l. quoties.

11 Secundo, & vltimo præmittendum est duplicem sensum posse habere dictam regulam vtile, de regulis iuris. in 6. Primus est, vt vtile non vitietur per inutile, ita vt inutile non vitiet directe vtile, quo modo si regula intelligatur, nullam difficultatem habebit. Ratio est, quia id quod est inualidum nostro iure nullum effectum potest producere, l. non dubium, C. de legibus. Cum igitur vitiare sit effectus, vt patet, merito id quod est inutile, & inualidum nullum actum vitiare poterit. Sed hæc intelligentia licet in se vera sit, restringit tamen generalitatem huius regulæ, & abhorret a mente Iureconsulti in l. 1. §. penult. ff. de verborum obligation. Verior igitur sensus est, quòd vtile non vitiatur per inutile non solum directe, sed neque etiam indirecte, ita vt concurrente vtili cum inutili, regulariter vtile non vitietur, idque intendit Iurisconsultus in l. 1. §. penult. ff. de verbor. summus Pontifex Bonifacius Octauus in dicta regula, vtile de regul. iur. in 6. Cuius rei ratio est, quam superius in primo præmisso tetigimus.

12 His ita præmissis sit conclusio. Vtile per inutile non vitiatur, nisi inutile cõcernat substantiam actus, vel lex, aut mens contrahentium suaserit, vel de inutili non constet. Probatur

batur conclusio. In dubio semper contrahentes præsumuntur facere actum validum. at vt actus validus fiat, necesse est vtile nos amplecti, inutile vero reijcere, ergo vtile per inutile non vitiatur. Maior probata est in primo præmisso; minor patet; consequentia recte infert. Diximus, nisi inutile concernat substantiam actus, vel lex, aut mens partium contrarium suaserit, vel de inutili non constet: quia tunc eo casu non vitiatur vtile per inutile principaliter, sed aliunde, & per consequentiam, ex eo scilicet, quia vel substātia, vel mens partium deficit; aut quia lex ob iustas causas contrarium iussit.

13 Ex quibus iam primo infertur intellectus ad cap. cum super de offic. deleg. vbi ex duobus iudicibus procedentibus in causa, quorū vnus habilis erat, alter vero inhabilis sententiam simul protulerunt (cū quilibet illorum sine consocio procedere possit) inquit tamen summus Pontifex, quod si ambo sententiam tulerunt, sententiam non valere. Obstat tamen regula vtile de regul. iuris in 6. qua probatur vtile per inutile non vitiari, & ita decretum iudicis habilis non vitiari per decretum alterius iudicis inhabilis. Cui difficultati nostri doctores respondent, dictam regulam vtile de reg. iuris in 6. non procedere in actibus indiuiduis plane sententia est actus indiuiduus, vt superius diximus. ergo nihil

mirum si in hac specie vtile per inutile vitietur, sed hęc intelligentia non placet.

Primo, quia si dicta regula vtile de regulis iuris in 6. non procederet etiā in indiuiduis, summus Pontifex Bonifacius Octauus inscitię argueretur, quòd cum breuiter se commode explicare posset faciendo differentiam inter actus diuiduos, & indiuiduos, id non fecisset, vt superius iam diximus.

Secundo contra eandem intelligentiam vrget, quod dicta regula vtile procedit in multis actibus indiuiduis, puta in auctoritate tutoris, l. 1. §. sed Pomponius, ff. quod falso tutore, in seruitute, l. proprium in 1. responso, ff. de commun. præd. in sententia, probat expresse cap. per tuas cap. cum I. & A. vers. si vero de re iudic. per quæ iura non solum in diuiduis, sed etiam in indiuiduis procedere dictam regulam vtile existimant Andr. Alciat. in l. 1. §. penult. ff. de verborum. Vltra alios Andr. Tiraq. de causa cessante limitatione 22. num. 6.

14 Quapropter inter has duas dissentientes opiniones illa concordia mihi placet, quòd prima opinio procedat quando actus vnicus est, & simplex, & datur inutilitas in parte essentiali, & intrinseca, tunc enim actus corruit ex eo, quia non habet suas partes essentiales, sine quibus actus non potest subsistere iuxta l. eum qui ædes, ff. de vsucapion. Sic

proce-

procedet, cap. cum super de officio deleg. nam habilitas iudicis requiritur ad substantiam sententiæ, ideoque si deficit, sententia corruit, quia deficit substantialis pars actus. sic procedit cap. 1. de postulat. prælat. in 6. cap. 1. de baptismo. Posterior vero opinio procedat quando, vel actus est duplex, vel vt duplex consideratur, aut non datur inutilitas in parte essentiali. Sic procedit, l. 1. §. sed Pomponius, ff. quod falso tutore. l. proprium in 1. responso, ff. de commun. prædiorum, cap. per tuas in fin. cap. cum I. & A. de re iud. cum alijs.

15 His tamen obstant quattuor fundamenta. Primum est cap. pura 3. quæst. 9. vbi testimonium in vna parte falsum vitiatur, licet in alia veritatem contineat.

Secundum est cap. Massana de electione, vbi electio vtiliter facta a clericis vitiatur propter mixturam laicorum, qui simul cum clericis elegerunt.

Tertio obstat, l. donationes, C. de donation. inter vir. & vxorem. adiuncta gloss. ibi verb. distinctione, quæ asserit, donationem prohibitam in certa quantitate non valere in minori.

Quarto obstat, l. etsi 20. vers. licet, ff. de adimen. legat. vbi legatum relictum capaci, si postea ad incapacem transferatur ademptum censetur, & ita legatum vtiliter alicui

relictum vitiatur per legatum relictum inutiliter.

16 His tamen non obstantibus non est recedendum a prædicta resolutione. Nec obstat cap. pura 3. quæst. 9. vbi testimonium falsum in vna parte vitiatur, licet in alia veritatem contineat. Respondemus enim id fieri ex eo, quia testi periuro non creditur, cap. testimonium de testibus, ideoque testi periuro in vna parte non creditur in alia, iuxta dict. cap. testimonium.

17 Non obstat cap. Massana de electione, vbi electio vtiliter facta a clericis vitiatur propter mixturam laicorum, qui simul cum clericis elegerunt: respondemus enim id esse ex eo, quia suffragia laicorum non poterant separari, & ita propter incertitudinem vitiatur actus iuxta regulam, l. duo sunt Titij, ff. de testam. tutel. l. idem Pomponius, §. fin. ff. de rei vendicat.

18 Non obstat d. l. donationes adiuncta gl. verb. distinctione, C. donat. inter vir. & vxo. quæ asserit donationem prohibitam in certa quantitate, non valere in minori. respondemus enim eam glossæ sententiam falsam esse: nam si a lege prohibeatur donatio in certa quantitate prohibita, valet in minori. verbi gratia in specie Ordinat. lib. 4. tit. 54. donatio quæ non fuerit insinuata, non valebit vltra quantitatem ibi taxatam, valebit tamen

men intra quantitatem prȩſcriptam a lege. pro qua ſententia facit dicta regula vtile, vbi vtile non vitiatur per inutile; & ita nec donatio in quantitate permiſſa debet vitiari per donationem in quantitate prohibita.

Secundo facit textus in dict. l. donationes ibi amplioris quantitatis, quaſi Imperator ſolum prohibuerit illam donationem, quæ fuerit quantitatis excedentis, non vero illius ſummæ, & quantitatis quæ a lege præſcripta eſt. Quæ opinio, & verior, & communior eſt. quam ſequuti ſunt noſtri legislatores Ordinat. lib. 4. tit. 54. in principio.

19 Non obſtat lex etſi 20. verſ. licet, ff. de adimen. legat. vbi legatum vtiliter relictum, vitiatur per legatum inutiliter relictum. Reſpondemus enim Iuriſconſultũ ibi nihil agere de vtili, vel inutili, ſed ideo legatum in ea ſpecie adẽptum cenſeri, quia conſtabat de voluntate teſtatoris, dum incapaci reliquit, quæ voluntas ſolum ſufficit ad adimendum legatum iuxta l. 3. §. vlt. ff. de adimend. leg. l. plane in 1. ff. de legat. 1.

20 Secundo ex prædictis infertur intellectus ad cap. 1. de poſtulat. prælator. in 6. vbi inquit ſummus Pontifex, quòd electio ſeu poſtulatio facta ſub ea forma, prout melius de iure valere poteſt, nulla ſit. Sed obſtat regula vtile de reg. iur. lib. 6. qua probatur vtile

per inutile non vitiari, & ita non debebat vitiari electio, seu postulatio vtilis per verba inutilia adiecta, prout melius de iure valere potest. Huic tamen difficultati respondemus ex eo electionem, & postulationem vitiari, quia dabatur inutilitas in parte essentiali actus, nempe in forma, cui lex resistit vt patet ex d. cap. 1. de postulat. prælat. in 6. Cuius rei ratio est, quia in electione, & postulatione, vtpote actibus legitimis, & grauissimis quęlibet incertitudo est vitanda, nec vllo pacto per iura admittitur, cap. 2. de electione in 6. ideoque formæ talis electionis seu postulationis lex resistit sic procedit cap. 1. de baptismo; vbi si in baptismo apponitur forma inutilis, baptismus non est, quia scilicet inutilitas datur in parte essentiali, nempe in forma. quo casu vtile per inutile non vitiatur principaliter, & proprie, sed minus principaliter, & improprie, ex eo scilicet, quia substantia actus deficit, vt superius diximus.

21 Dubium tamen hic se se offert ingens, & nequaquam prętermittendum, vtrum scilicet in hac specie si lex non resisteret, & postulatio, seu electio alias inualida foret, & alio modo vtiliter fieri posset, an eo modo vtiliter gesta censeretur propter illa verba dicti cap. 1. de postulat. prælat. in 6. prout melius de iure valere potest, nam illa quæstio contro-

uersa

uersa est,an actus inutiliter gestus,si alio modo vtiliter fieri potest,eo modo factus censeatur.In quo dubio partem affirmatiuam,quod scilicet faciens vnum actum inutiliter, si ille actus alio modo vtiliter fieri potest,eo modo factus censeatur, tenuit Abb. in cap. cum super de offic. deleg. num. 12. in qua re multa distinguendo affert Ias. in l. 1. §. penult.num. 23. vbi Zaz. num. 25. ff. de verborum. Contrariam sententiam, immo actum vno modo inutiliter gestum non censeri factum a partibus eo modo quo vtiliter, & valide fieri potest, tenuit Bart. communiter receptus in d. l. 1. §. penult. ff. de verborum. In hoc difficili articulo ego dicerem opinionem Bar. communiter receptam verissimam esse,si eam téperemus quibusdam limitationibus, in quibus opinio Abb. & aliorum recte procedit.

Sit igitur cóclusio; actus gestus vno modo inutiliter non censetur gestus alio modo quo vtiliter fieri potest. probatur conclusio. Mens contrahentium regulariter ad vnum tantúm actum refertur, cap. in præsentia, §. verum de probat. l. vlt. C. si certum petatur l. omnium, C. de testam. ergo omnis alius actus non censetur gestus, cum sit contra regularem voluntatem contrahentium, & succedit regula, l. 1. ff. de pact. l. inter stipulantem, §. 1. ff. de verborum. atque ita hanc conclusionem in effectu constituit Iurisconsultus

in l. 1. §. penul. ff. de verborum, l. 1. §. cum qui, ff. de constit. pecun. l. an inutilis secundum vulgarem litteram, ff. de acceptilat. tex. optimus ad hoc non citatus in l. cum hic status, §. si quis sponsam, ff. de donation. inter vir. & vxor. vbi Iurisconsultus inquit, quod traducens in domum mulierem minorē duodecim annis, & ita contrahens matrimoniū de præsenti, nec fecit matrimonium, quia non potuit facere propter ætatis defectum, neque sponsalia fecit, quia non intendebat. Hæc tamen regula limitatur tribus modis.

Primo si constiterit de actu, quem pars volebat facere: nam si non constat, tunc illum gestum esse interpretabimur, qui potest valere. ita procedit, l. ex facto, §. Scæuola, ff. ad Trebellianum. Etenim hereditas Codicillis dari non potest, & per consequens non potest in illis fieri directa institutio iuxta tex. in d. l. ex facto, §. Scæuola, §. penult. instit. de Codicillis, l. 2. C. eod. tit. de Codicillis. Ideoque instituens aliquem heredem in Codicillis, nō præsumitur velle facere directam institutionem, sed indirectam.

Secundo limitanda est prædicta regula, nisi lex ob aliquam causam statuisset, vt gerens actum inutilem, alterum vtilem fecisse iudicetur. Sic procedit textus in cap. vnico, §. 1. de sponsatione impub. lib. 6. vbi si duo impuberes matrimonium contrahunt de presenti

licet

licet matrimonium non faciant, ſponſalia tamen feciſſe iudicantur. idque eſt, quòd ſummus Pontifex ait in d. cap. vnico, de deſponſatione impub. lib. 6. iuris interpretatione, quaſi ſummus Pontifex dicat id non procedere proprie ex natura actus, & præcipua contrahentium intentione, ſed ex iure interpretante eo caſu, vt qui ob defectum ætatis ſine ſua culpa matrimonium facere non potuerũt, ſponſalia ſaltem feciſſe iudicentur. Sic ſane facile conciliantur text. in d.l. cum hic ſtatus (licet doctores non meminerint) cum d. cap. vn. §. 1. nam Iuriſconſultus in d. l. cum hic ſtatus procedit ſecundum iuris regulas, quibus attentis, faciens matrimonium, quod perficere non poteſt, non cenſetur facere ſponſalia. At vero textus in d. cap. vnico, §. 1. procedit ſecundum nouioris iuris diſpoſitionem interpretantis in eo caſu, vt qui matrimonium non potuerunt facere, ſponſalia ſaltem feciſſe iudicentur.

Tertio limitatur prędicta regula, niſi diſponens tacite, vel expreſſe dicat velle. Vt ſua diſpoſitio valeat meliori modo quo fieri poſſet, tunc enim ſi non valet eo modo quo fit, valebit eo modo quo valere poſſit. Plane in d. cap. 1. de poſtulatione præl. in 6. valeret electio, ſeu poſtulatio, ſi alias inualida foret, propter adiectionem illorum verborum, (prout melius de iure valere poteſt) niſi lex

formæ

formæ talis electionis, seu postulationis ex causa resisteret. Hinc est, quòd licet aliquis volens facere testamentum, cum non possit, nec actus valeat, vt testamentum, nec vt codicil. l. 1. ff. de iure codicillorum: Tamen si dixit se velle, vt testamentum meliori modo quo possit valeat, si non valet vt testamentum, codicilli facti censebuntur. l. codicillis, §. vlt. ff. de legat. 2. l. vlt. vers. illud, C. de codicillis. Idque est, quod vulgo dicere solemus actum habentem clausulam codicillarem, si non valet vt agitur, valere meliori modo quo fieri potest, vt de iuramento est tex. (secundum communem intelligētiam, quam non probamus, vt alibi ostendemus) in l. cum pater 29. §. filius matrem, ff. de leg. 2. & in pactis liberatorijs propter eandem clausulam subintellectam (si non valet, vt ago, valet, vt valere potest) l. si vnus, §. pen. ff. de pact.

22 Tertio ex prædictis infertur intellectus ad l. si non sortem, §. si centum, ff. de condict. indebiti, vbi aliquis debebat centum, & errore ductus existimabat se debere ducenta, deditque in solutum fundum ducentis æstimatum, cum tantum reuera centum sola deberentur; postea cognito de errore volebat reuocare fundum, quæsitus fuit Iureconsultus an in totum fundus reuocandus esset, an vero tantum pro parte indebita, respondet Iureconsultus in totum fundum reuocādum

esse

esse. idem probat l.cum amplius 85. ff. de reg. iuris. Obstat tamen regula vtile de reg.iur.in 6. dū ait vtile per inutile vitiatur, & ita datio in solutū vtilis non debebat reuocari per dationē in solutum inutilem. Sunt qui respondeant ideo dationem in solutum inutilem, & inualidam esse in totum, quia est actus indiuiduus. Plane secundum doctores communiter dicta regula vtile non procedit in actibus indiuiduis. Sed profecto hæc responsio non placet; Primo, quia iam hæc intelligentia superius reprobata est.

Secundo, non apparet donationem in solutum esse actum indiuiduum, quin potius diuiduum esse constat, ex eo quòd pro parte debita potest contingere liberatio, & pro parte indebita reuocari, vt ait Iureconsultus in d.l. si non sortem, infra in duobus vers. & ideo actus indiuiduus est iuxta regulā præscriptam a Iurisconsulto in l. 4. §. Cato ibi si de eo cautum sit, quod diuisionem recipiat, & cæt. ff. de verborum oblig.

Tertio tandem facit, quia Iurisconsultus non reddit illam rationem, nempe quia datio in solutum est actus indiuiduus, sed aliam diuersam, nempe nemo cogitur ad communionem. Alij secundo loco existimant dictam regulam vtile non procedere in datione in solutum per hunc text. ita in effectu, Ias. in l. 1. §. penult. num. 3. & 6. Crot. num. 13. ff.

de ver-

de verborum. Sed nec hic intellectus placet, quia conuincitur ex d. l. si non sortem, §. si
23 centum in duobus versiculis, vbi Iurisconsultus in datione in solutum olei, & pecuniæ, asserit, vtile per inutile non vitiari, & debitum solutum esse, indebitum vero repetendum esse, vt cuilibet intuenti facile patebit.

Quapropter verissimus intellectus est ille, qui ex supra positis principijs deducitur. Diximus supra regulam vtile de reg. iuris in 6. non procedere, quando contrarium constat de mente partium, & colligitur ex natura actus. At in hac specie contrarium constabat de mente partium, & ex natura actus colligebatur, ergo, &c. Maior probata est. minor vero patet, quia quando aliquis dat fundum in solutum, ea mente dat, vt si datio in solutum in totum nō valeat, fundus reuocetur, ne alias quis cogatur ad communionem cōtra text. hunc, & l. vlt. C. de cōmuni diuidundo, vt colligitur ex l. cum amplius 85. ff. de reg. iuris, intendit Iurisconsultus in d. l. si nō sortem, §. si centum, ff. de condictione indebiti, dum reddit illam rationem, nemo cogitur ad communionem. Vnde si res data in solutum illius naturæ, & qualitatis est, in qua præcise non cogatur quis ad communionem, datio in solutum valebit pro parte debita, & pro parte indebita reuocabitur. verbi gratia, aliquis existimabat se debere ducenta

dedit in solutum oleum ducentis æstimatum, cum tantum reuera centum sola deberentur, datio in solutum ualebit in centum, & aliud oleum repetetur, ut statim subdit Iureconsultus post dictum §. si centum. intendit Ang. & Ias.in d.l.si centum.Tiraq.de retract. tit. 1. gl. 1. numero 26. Pro quo facit d. l. cum amplius.ff.de reg.iur. Cum amplius (inquit Paulus) solutum est quàm debeatur, cuius pars non inuenitur,quę repeti possit,totũ esse inde bitũ intelligitur manēte pristina obligatione.

24 Ex prædictis infertur intellectus ad l. si libertus 16.§.si quis plures.ff. de iurepatronat. vbi libertus alienauit quasdam res, quarum alienatione maior centenario manebat,aliarum vero rerum alienatione minor centenario fiebat,quo casu alienatio nõ valet,vtpote facta in fraudē legis, de qua.in §.postea.Instit. de successione libertorum. quæsitum fuit a Iureconsulto, an res alienatæ solum reuocandæ essent, per quas minor centenario fiebat, an omnes in totum? Respondit Iurisconsultus omnes in totum reuocandas esse. Sed obstat regula vtile.de reg. iur. in 6. vbi vtile per inutile nõ vitiatur; & ita videbatur res vtiliter alienatas nõ debere reuocari propter res inutiliter alienatas.Quapropter verus intellectus deducitur ex supra iactis fundamētis.

Diximus supra,vtile per inutile non vitiari, nisi de vtili non constet. At qui in d.l.si

liber-

libertus.§. si quis plures.non constabat de vtili. ergo nihil mirum si vtile per inutile vitietur. Maior supra probata est; minor vero cōstat,quia in d.§.si plures non constabat, quænam res facerent libertum minorem cētenario, & ita actus corruit in totum,& omnium rerum alienatarum fit reuocatio propter incertitudinem,iuxta l.duo sunt Titij. ff.de testa.tutel.l.idem Pomponius.§.fin.ff.de rei uendicatione.

25 Sic pari modo sacerdos habens decem hostias in altari, & intendens consecrare nouem, nullam consecrat:quia non datur intentio certa,& determinata ad actum illum consecrationis peragendum; iuxta communem in cap.2.de offic.ord.vbi Panor.nu.15.

26 Sic etiam procedit l.1.vers.item quæritur. ff. de aqua quotid. & æstiua. vbi cum aliquis per fundum alicuius duceret certam aquæ quantitatem, & postea aliam immisceret, quæsitus fuit Iureconsultus, an solum prohibendus esset in aqua, quam immiscuit, an in tota aqua? Respondit Iureconsultus, in tota aqua prohibendum fore, ex eo scilicet, quia non potuit facile constare, quænam aqua duci potuisset, quæ vero non: & ita in totum prohibendum esse aquam ducere dixit Iureconsultus. secus esset, si potuisset constare, vt in appulsu pecorum ad aquam expressit idem Iurisconsultus in d.l.1.vers. idem Trebatius.

ff. de

ff.de aqua quotid.& æstiua. Vnde si in specie d.l.si libertus.§. si quis plures.ff.de iurepatronat.potuisset constare, quænam res facerent libertum minorem centenario, illæ solum reuocandæ erant, vt intendit Iurisconsultus ibi in vers.si quis plane.

27 Ex quibus primo infertur ampliando regulam vtile, de regulis iuris lib.6. procedere regulariter. plerumque enim vtile per inutile non vitiatur.

Secundo infertur ampliando dictam regulam vtile, vt procedat tam in actibus diuiduis, quàm indiuiduis.

Tertio infertur, limitãdo dictam regulam vtile, vt non procedat quando datur inutilitas in parte essentiali: nam cum actus non possit esse sine suis partibus essentialibus.l.eũ qui ædes.ff.de vsucapion.& idem sit non habere partes, ac habere partes inutiles.l. 2. ff. de auctor.tutor.l.quoties.ff. qui satisdare cogã. gl.in l.2.verb. consumere.ff.de optione legat. merito actus corruit, si inutilitas datur in parte essentiali. ita procedit cap. cum super. de offic.deleg.

Quarto infertur limitando dictam reg.vtile.de regulis iur. in 6. vt non procedat quando lex resistit formæ alicuius actus: nam tunc vtile per inutile non vitiabitur. cum enim actus non possit stare sine sua forma.cap.Daibertum, 7.q.1.l.Iulianus.§.si quis.ff.ad exiben.

merito

merito actus corruit. ita procedit cap. 1. de postulat. prælat.in 6.cap.1.de baptiſ.

Quinto infertur, limitando dictã regulam vtile, non procedere, quando de voluntate diſponentis apparet: ſi enim vult, vt dato inutili aliquo, vtile pereat, id obſeruabitur, & vtile per inutile vitiabitur. Sic procedit l.ſi non ſortem. §. ſi centum.ff.de condict. indeb. l.cum amplius.ff.de reg. iur.

Sexto infertur, limitando dictam regulam vtile, vt non procedat quando non conſtat de vtili: quia tunc propter incertitudinem vtile per inutile vitiatur, ex eo ſcilicet, quia datur incertitudo actus, propter quam actus non valet.l.idem Pomponius §.fin.ff. de rei vẽdic.l.duo ſunt Titij.ff.de teſtam.tute. ſic procedit l.ſi libertus.§. ſi quis plures.ff. de iurepa. cum aliis ſupra adductis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iuriſconſulti Alpheni in l. Medicus patronus.ff.de operis libertorum.*

2 *Gloſ. Ac.legit in d.l.Medicus implorantes.*

3 *Littera gl. Ac. non diſplicet, eaq. comprobatur vnica ratione.*

4 *Alciat.& Duaren. legunt imperantes, ſed non afferunt probabilem huius verbi rationem.*

5 *Traditur vera ratio verbi imperantes in d. l. Medicus.*

Medicus, & affertur locus Senecæ in comprobationem ipsius rationis.

6 *Declarantur verba dictæ l. Medicus, dummodo liberas operas ab eis exigeret, hoc est, vt acquiescere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honestatis suæ rationem habere sineret.*

7 *Olim omnes præter seruos quiescebant meridiano tempore.*

8 *Traditur intellectus ad l. 2. vers. cuiusque diei ff. de verb. signif.*

9 *Reprobantur intelligentiæ gl. Anton. Aug. Couar. & Alciat.*

10 *Traditur vera intelligentia dictæ l. 2.*

11 *In die habente quatuordecim horas, maior est pars horarum primarum, quàm supremarum; quia in primis semper homines operantur; non sic in secundis, cum in pomeridiana quiescant.*

CAPVT XVII.

1 MEDICVS patronus, quòd putaret, si liberti sui medicinam non facerent, multo plures implorantes se habiturum, postulabat, vt sequerentur se, neque opus facerent, id ius est, necne? Respondi ius esse, dummodò liberas operas ab eis exigeret, hoc est, vt acquiescere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honestatis suæ ra-

tionem habere fineret. Hæc sunt verba Iurisconsulti Alpheni in l. Medicus patronus 26. ff. de operis libertor. in qua lege dubitaui aliquando quid significaret illud verbum, implo
2 rantes. Etenim gl. explicauit, id est, rogantes, quasi ægroti dicantur rogantes, & implorantes. & ita sensus est Iurisconsulti Alpheni Medicus patronus, quòd putaret si liberti sui medicinam non facerent, multo plures ægrotos se habiturum postulabat, &c.
3 Et profectò hæc littera communis non displicet. solemus enim dicere, ægrotos opem medicorum implorare; ideo non inuenuste videtur Alphenus Iurisconsultus ægrotos appellare implorantes. Attamen Alciat. lib. 7.
4 Parergon. c. 13. & Franciscus Duarenus (vir egregie doctus) lib. 1. disputationum anniuersariarum cap. 57. ex Codice antiquo legunt multoplures imperãtes, sed non afferunt probabiles rationes huius verbi in hoc textu col
5 locati. Rationem aliquando requirens inueni neminem cum maiori licentia imperare, quàm ægrotũ, adeo vt in prouerbio sit, Vult vt sibi obtemperẽ, tamquam ægroto. Vnde cũ ægroti soleant sępe multa imperare, Iuriscõsul. Alphenus ęgrotos appellauit imperantes. cui rationi multum fauent verba Senecæ lib. 11. epist. 77. Tullius Marcellinus (inquit Seneca) quem optime noueras adolescens quietus & cito senex morbo, & non insanabili cor reptus

reptus, sed longo, & molesto, & multa imperante cępit deliberare de morte, conuocauit quamplures amicos, &c. Vides lector humanissime Senecam appellare morbũ multa imperantem. ergo & ægrotos multa imperantes dicere possumus, nec littera Codicis antiqui, quam Alciat.& Duaren.attulerũt, à vero longe aberrat, tu quam mauis sequere.

6 In eo maior est dubitatio, quid significent illa verba text.dũmodo liberas operas ab eis exigeret, hoc est, vt acquiescere eos meridiano tempore, & valetudinis, & honestatis suæ
7 rationem habere fineret. Quod vt intelligas, præmitte, olim meridiano tempore antiquos ab omni labore cessasse ad valetudinem tuendam, solosque seruos id non obseruasse cum domini eos omni tempore ad laborẽ coegissent, ideoque Alphenus Iurisconsultus dixit, libertos posse cogi, vt patronũ sequerentur, dummodo ab eis operas exigerent, quas homines liberi præstare solent, hoc est vt illos non cogeret meridiano tempore eum sequi, quo liberi homines solent quiescere, idque est, quod innuit Iurisconsultus Pomponius in l.3.ad finem.ff. eodem tit. de operis libert. dum ait, liberto, qui sex horis dumtaxat ante meridianis præsto fuisset liberationẽ eius diei non contingere. solebant enim liberti operas præstare ante meridianũ tempus, non in pomeridiano Sueton.in Augusto cap.53.ni

si vespere,aut noctu, ne officij causa inquietaret. Ex quibus verbis apparet non solum homines liberos, qui operas præstabāt,sed omnes quieuisse pomeridianis horis ob temporis opportunitatem, idque apud nos fieri solet in operariis aliquibus , quod apud nos dicitur (*ter folga*) quasi deductum fuerit ex d. l. Medicus,in qua probatur eos,qui operas debent,debere quiescere pomeridiano tempore valetudinis,& honestatis causa.

8 Ex quibus deducitur vera intelligentia l. 2. vers.cuius diei.ff.de verbor.significat.in illis verbis obscuris:Cuiusque diei maior pars est horarum septem primarum diei,nō supre-
9 marum. Namque glossa uerb. maior pars intelligit text.de duodecim horis diei, quæ per tempora mutantur, comprobat Anton.Aug. lib. 4. emendationum cap.13.Couar.lib.4. resol.cap.20.nu.4.Sed hæc intelligētia displicet Alciat.in d.l.2.uerb.cuiusque diei. & merito: nam comparatio,quam Iurisconsultus facit, est de die habente quatuordecim horas,quarum primæ erant septem, supremæ aliæ septem: non uero agit de die habente duodecim horas; tunc enim illa comparatio non ita congrua manebat. Quapropter Alciat. aptius intelligēs maiorem partem horarum supremarum esse uoluit, quia negetiori animo sumus ad opera obeūda mane, quā uespe ri,adducēs illud Virg.quod sic interpretatur:

Nunc

Nunc adeo melior, quoniam pars acta diei. Sed profecto neque id ſatisfacit. illud enim Alciato ego cōcederem libenter in operibus exigentibus ingenij perſpicuitatem, & iudicij maturitatem, ſed in operibus fabrorum, & ſimiliū, neſcio, an hoc multi illi concedant, quin & ſi illud concederemus, melior pars nominari poſſet, ut Poeta dixit, non maior, ut Iureconſultus affirmauit. Tu dic, diem hic accipi pro eo qui eſt de luce ad tenebras, hoc eſt, de mane uſque ad noctem; ita enim vulgus hominum intelligit. Plinius lib. 2. naturalium hiſtoriarum cap. 78. quamuis aliquando diuerſimode accipiatur: tamen à Iuriſconſultis plerumque in hoc ſenſu capitur, ut hic, & & in l. 1. ff. de manumiſſ. l. à qua ætate. ff. qui teſtamenta facere poſſunt, & alibi ſæpe. plane dies hic non ſemper habet eaſdem horas; ſed nunc plures, nunc pauciores, ut omnes fatentur; nam ſemper habent duodecim, ſæpe quatuordecim, aliquando quindecim, uel ulterius, ſaltē in Italia, Plin. ubi ſup. Aſſumpſit: igitur iuriſconſultus medium illud nempe diei habentis quatuordecim horas, ut poneret exemplum, quod paſſim ſolent facere. l. antiqui. ad fin. ff. ſi pars hereditatis petat. l. Arethuſa. ff. de ſtatu hominum. §. ult. Inſti. ex quibus cauſis manumittere non licet. notat Iacob. Boncour. in l. ſeptimo menſe ad fin. ff. de ſtatu hominum. Et huius diei quatuordecim

horarum dicit Iurisconsultus maiorem partem esse horarum septem primarum, nempe a luce usque ad meridiem, quia in ea parte diei homines plus spatij operantur, impendentes labori integras septẽ horas ante meridianas, non sic facere solent in horis supremis a meridie usque ad noctem, quia pomeridiano tempore quiescunt, ut colligitur ex illo loco Sueton. superius citato, & ex dicta l. Medicus, ibi: Dummodo liberas operas ab eis exigeret, hoc est ut acquiescere eos meridiano tempore, & ualetudinis, & honestatis suæ rationem iubere sineret. Quod si Iurisconsultus in d.l.2.uers.cuiuscũque diei, aliud intellexit, id explicandum relinquo felicioribus ingeniis.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur summaria conclusio cap. suam. de pœn. & difficultas, adduciturque l. in executione. §. item si ita. ff. de verborum.*

2 *Enumerantur intellectus, quos doctores nostri præstiterunt cap. suam. de pœnis, ut in hoc sit differentia inter ius canonicum, & ciuile.*

3 *Bartolus fuit vir summæ auctoritatis, & in iure ciuili Coriphæus.*

4 *Bartolus laudaret canonistam subtiliter iura interpretantem.*

Auctor

5 *Auctor asserit non esse reijciendas opiniones, quæ subtiles sunt & bonæ, sed vel recipiendas esse, vel rationibus confutandas.*

6 *Qui non admittit vllas opiniones subtiles, & nouas ex eo, quod sint subtiles, & nouæ, scientias includit intra iam paratos cancellos.*

7 *Traditur, & probatur secundus intellectus, quod dictum cap. suam procedat in personis Ecclesiasticis, iura ciuilia in laicis.*

8 *Traditur alius intellectus, & reprobatur, quòd dictum cap. suam procedat, quia illa pœna censebatur vsuraria: de iure autem ciuili exigi poterat, quia eo tempore permissæ erant vsuræ.*

9 *Traditur alius intellectus, & reprobatur, quòd scilicet in d. cap. suam, fuisset apposita pœna in compromisso, quæ non potest exigi, si paritum est sententiæ ante litem contestatam, vt in dicto cap. suam.*

10 *Quando pœna imposita est sine die, pars ab ea liberatur, si satisfacit ante litem contestatam: secus si dies apposita est.*

11 *Regulariter sorte principali recepta pœna peti non potest.*

12 *In arbitrio si imponatur pœna, nisi arbitrorum sententiæ paritum fuerit, recepta sorte principali pœna peti non potest.*

13 *Leuitas materiæ regulariter excusat.*

14 *Respondetur difficultati propositæ.*

CAPVT XVIII.



XTAT in titulo de pœnis celebre, & difficile caput incipit ſuam, quòd doctores noſtri variis obruũt intelligentiis. probat text.ſimpliciter acceptus, & abſque vlla cauillatione, debita ſumma aliqua, quæ in certa die ſoluenda erat ſub pœna aliqua, parte debiti ſoluta intra terminum, pœnam integram non deberi; idque omnes ex illo textu deduxere. Contrarium probat text.in l.in executione.§. item ſi ita.ff.de verborum.Item ſi ita (inquit Vlpianus) ſtipulatio facta ſit: ſi fundus Titianus datus non erit, dari centum, niſi totus detur, pœna committitur in centum. Nec prodeſt partes fundi poſſe dari ceſſante vna, quemadmodum non prodeſt, ad pignus liberandum, partem creditori ſoluere. hactenus Vlpianus noſter. Ex cuius reſponſo communiter doctores noſtri reſpondent ſtipulationem pœnalem adiectam obligationi dandi etiam certæ ſpeciei pro ſolido committi, niſi ſolidum detur. l.ſtipulationum.§.ſi ſortem.ff.de verborum.l. traiectitiæ 22.ff.de action. & obligation. Cuius rei ratio eſt, quia in d.l.in executione.§. ſi ita. per text. ibi receptum eſt omnem pœnalem ſtipulationem eſſe indiuiduam. Plane

illud

illud quod est indiuiduũ non potest solui pro parte, l. 2. §. & harum, & §. ex his, l. 4. §. Cato, ff. de verborum. ergo stipulatio pœnalis adiecta obligationi dandi, etiam certæ speciei pro solido committitur, idest in totum: nisi solidum, idest totum detur.

2 Nituntur doctores nostri hæc iura conciliare. multi asserunt differentiam in hac re constituendam esse inter ius ciuile, & canonicum, ita vt de iure canonico non debeatur pœna integra, si non soluatur summa tota quæ debetur. At vero de iure ciuili debeatur; Bart. in l. 4. §. Cato, num. 19. ff. de verborũ; inquiens; vnum etiam scias, quod canonistæ prædicta ita subtiliter non intuentes, non faciunt differentiam inter obligationem dandi & faciendi, vt extra de pœnis, cap. suam dic vt ibi per eos. hæc sunt verba Bartoli. Ex qui-

3 bus lector humanissimus colliget Bartolum virum summæ auctoritatis, & in iure ciuili coriphæum desiderare in canonistis ingenij acumen ad materiam indiuiduorum subtiliter intuendam.

4 Sane vir egregius, & de iurisciuilis scientia benemeritus laudaret canonistam, qui in consulendo, & iudicando materias, de quibus tractaret subtiliter, intueretur etiam noua adducendo. nam & Iurisconsultus Pomponius ait in l. 2. ff. de origine iuris, Labeonem ingenij facilitate, & fiducia doctrinæ (vt &

qui præ ceteris operis ſapientiæ operam dederat) plurima innouare ſtatuiſſe. Et Imperator Iuſtinianus appellans Papinianum ante alios excellentem laudat eum acutiſſimi ingenij, l. cum acutiſſimi, C. de fideicomm. idipſum intendit Imperator Valent. in l. vn. C. de profeſſor. qui in Vrbe Conſtantinopolitana docentes ex lege meruerũt comitiuam lib. 12. ibi interpretandi ſubtilitatem. Et tandem Christus Optimus, & Maximus in Euangelio docet egregium patrem familias de theſauro ſuo vetera, & noua proferre debere, pauper enim eſſet, ſi ſolum vetera, vel ſi ſolum noua haberet: oportet igitur diuitem patrem familias, & vetera, & noua habere, ac proferre.

5 Neque enim res digna eſt, non dicam iuris apprime doctis, ſed neque mediocriter eruditis dicere, hæc opinio eſt multum ſubtilis, hæc eſt noua opinio, hæc opinio eſt extraordinaria. nam ſi vera eſt, etſi ſubtilis, noua, & extraordinaria, omnino approbanda erit: ſi vero falſa confutanda rationibus, & argumentis, alias dicemus hæc vociferantes velle ſuperbe vi verborum veluti armorum eorum ſententias, & modum ſentiendi nobis inculcare, vt alias ſtylo ſatis vero, ſed acriori pungit eleganter Ioannes Ferrarius Montanus in adnotationes ad quattuor inſtitutionum Iuſtiniani libros in epiſtola nuncupa

toria

toria: Absit opiniones extraordinarias eorum dicere, qui assidua veterum Iurisconsultorum, & nouiorum doctorum lectione exercitati aliquid afferunt in iure: nam prius debent audiri rationes, quas afferunt, si displicuerint, reijciant modeste opinionem, si vero placuerint, cum laude amplectantur: considerare debent olim multos optima multa de nouo induxisse subtiliter disputantes, neminemque posteris abstulisse igenium, neque illis fuisse naturam benignam parentem, nobis autem infestam nouercam.

Alias si fecerint, necesse est vellint, vt scientiæ nullos faciant progressus, immo inclusæ intra iā paratos cācellos amplius per amœnos veritatis saltus non diuagentur, & vere contra nos illud dici possit (quod æmuli aliquando falso excogitarunt) Iuristas scilicet vno doctore citato omnes illuc more auium, (vt modestius loquar) conuolare. Tandem Reipub. ingens detrimentum scientiæ, miseram captiuitatem, otio perpetuam opportunitatem, denique maximum triumphum ignorantiæ dabunt. Sed ad Bartolum reuertamur virum sane studiosum, sincerum, & veræ scientiæ amatorem. Censet igitur Bar. in d. §. Cato, num. 19. de iure ciuili pœnam adiectam dationi quantitatis, si non soluatur tota quantitas, integram deberi; secus de iure canonico. quam sententiam multi verio-

rem

rem existimant Innoc. & alij in d. cap. suam. Nauar. in Man. cap. 17. num. 115. Sed multi alij recedunt ab hoc intellectu censentes, non esse temere constituendam differentiam inter ius canonicum, & ciuile. And. Alciat. in d. §. Cato num. 125. intendit Franc. Sarmien. lib. 3. selectarum interpretat. cap. 6. num. 11. Etenim d. cap. suam respondit consultationi. quo casu summi Pontifices ius nouum minime solent constituere cap. in causis de sentent. & re iud. gl. vlt. in cap. consultationi de tempor. ord. at ante dict. cap. suam, de pœnis nullum in hac re discrimen reperiebatur inter ius canonicum, & ciuile, ergo non est constituenda differentia in materia indiuiduorum.

Secundo, summus Pontifex affert rationem iuris ciuilis ibi desideres cum aliena iactura ditari, de qua in l. nam hoc natura 14. ff. de condict. indeb. ergo non videtur in ea re discrepare a iure ciuili.

7 Quapropter alij intelligunt d. cap. suam procedere in personis ecclesiasticis, quæ non debent obliuisci ecclesiasticæ modestiæ; iura vero ciuilia procedere in laicis, qui possunt exigere quaslibet pœnas absque vlla auaritiæ nota, idque ipsum multum adiuuat text. in cap. fraternitas 12. quæst. 2. ibi, sed absit vt Ecclesia cum augmento recipiat, quod de terrenis rebus videtur amittere, & lucra

damnis

damnis quærere. Cui videntur consonare verba, d. cap. suam ibi, quia igitur te non decet in tantum Pontificalis modestiæ obliuisci, & cetera. & ita hunc intellectum sensit, gl. vlt. in d. cap. suam comprobant Hostien. Imol. & alij multi. Sed neque hic intellectus placet. Licet enim in principio nascentis Ecclesiæ ab his pœnis, & similibus sancti consulebant Ecclesiam abstinere debere iuxta, d. cap. fraternitas, tamen postea personæ ecclesiasticæ suo iure vtebantur, & pœnas impositas siue legales, siue conuentionales recipiebant, vt colligitur ex cap. dilecti de arbitris. cap. constitutus de pæn. & est recepta sententia in dict. cap. suam, & in cap. constitutus, & in d. cap. dilecti.

8 Alij tertio loco existimant ideo in d. cap. suam, pœnam exigi non potuisse, quia erat apposita dationi quantitatis, vt ex text. patet. Atqui pœna apposita dationi quantitatis censetur vsuraria, l. Iulianus. 13. §. idem Papinianus, ff. de action. empt. apud nos est Ordinat. lib. 4. tit. 44. in principio, ergo nihil mirum si summus Pontifex responderit non posse eam pœnam exigi, quæ apposita fuit casu quo pecunia non fuisset soluta. At in dicta, l. in executione, §. item si ita, ff. de verb. l. stipulationum, §. si sortem, ff. de verborum, l. traiectitiæ 22. ff. de action. & obligat. ideo pœnam adiectam dationi quantitatis

tis posse exigi, quia eo tempore vsuræ permissæ erant iuxta titulum, ff. de vsuris, quod si pœna tam grandis esset, vt in fraudem vsurarum apposita censeretur, tunc etiam de iure ciuili apud veteres Romanos, nō potuisse exigi, fateri debent iuxta, d. l. Iulianus. §. idē Papinianus. & ita hunc intellectum videntur sentire, gl. vlt. in cap. quæcumque ibi, aut in fraudem vsurarum 25. quæst. 2. gl. vlt. in dict. cap. dilecti de arbitr. Innocent. in d. c. suam, Alciat. in d. §. Cato nu. 128. Sed nec hic intellectus placet. Nam primo præsumptionem vsurarum tollit arbitrorum auctoritas, iuxta, cap. nisi essent de præb.

Secundo facit, quia præsumptio de qua in d. l. Iulianus, §. idem Papinianus procedit in pœna conuentionali, non vero in hac, quæ iudiciali est similis, iuxta l. 1. ff. de arbitr. ibi ad instar iudiciorum.

Tertio, quia merum præsagium est dicere in d. cap. suam, pœnam fuisse nimis grandē, & vt nostri dicunt excessiuam.

Quarto facit, quod si hæc conuentio foret vsuraria, summus Pontifex non admoneret Episcopum illis verbis, quia igitur te non decet in tantum Pontificalis modestiæ obliuisci, &c. Sed eum reprehendere debuerat, eo quod exercebat immanem, & voracem vsurariam labem, nec verbis blandis Episcopum deberet alloqui, ibi septem librarum

con-

contentus, &c. sed magis asperis verbis, & aliqua pœna scelus castigare. Tandem facit contra hunc intellectum, quòd si in specie d. cap. suam, Episcopus vsuram exerceret, non esset collocandus textus ille sub titulo de pœnis, sed sub titulo de Vsuris argumento leg. Imperatores ff. de in diem adiectione. Ias. in l. apud Iulianum, §. constat, num. 2. ff. de de legat. 1.

Tandem fuerunt aliqui, qui dicerent textũ intelligendum esse de pœna in arbitrio imposita, vt ex eo colligitur plane licet pœna in arbitrio imposita committatur, si paritum non fuit sententiæ arbitri: tamen si ante acceptum iudicium, hoc est, ante litem cõtestatam, debitum principale solutum est, & pars præcepto arbitrorum paruit, liberatur a pœna, l. si cum dies, §. fin. l. vlt. & ibi gl. fin. ff. de recept. arbitr. plane præsupponendũ est in specie, d. cap. suam, monasterium paruisse arbitrorum sententiæ, ante litem contestatam, ergo nihil mirum si summus Pontifex constituat monasterium liberatum esse a pœna imposita ab arbitris, certũ est enim quòd quando leges aliquid decidere non intendũt, semper termini habiles præsupponendi sunt, l. qui testamento 20. ibi si aliud eos nihil impediat, ff. de testamentis. Sed profecto, nec hic intellectus verus est, etsi enim a pœna imposita in arbitrio pars liberetur si ante

litem conteſtatam ſententiæ arbitrorum pareat, quando arbiter aliquid iuſſit abſque termino d. l. ſi cum dies d. l. vlt. non ſic dicendum eſt quando terminus ideſt dies appoſitus eſt ad parendum, tunc enim etiam ante litis conteſtationem, l. celſus 28. in principio, ff. de arbitris notauit gl. in d. l. vltima, verb. ab arbitro, dum ait (ſine die) quaſi dicat Accurt. tunc eſſe intelligendum Iuriſconſultum in d. l. vltima, quando arbiter iuberet ſoluere pecuniam ſine die, ideſt diei termino; ſecus ſi dies eſſet appoſita iuxta dict. l. celſus in principio. Conſtat autem in ſpecie dicti cap. ſuam, arbitros iuſſiſſe ſoluere pecuniam cum termino, ideſt vſque ad certam diem ibi, eſſetque pœna triginta librarum appoſita, niſi eas ſoluerent in termino conſtituto, tandẽ triginta tribus libris in termino perſolutis, &c. ergo abſque dubio monaſterium a pœna non liberatur, etiamſi ante litem conteſtatam ſententiæ arbitrorum paruiſſet.

10 Sic ſane in conuentionibus a pœna impoſita pars liberatur ſoluendo vſque ad litis cõteſtationem, ſi dies certa non fuit appoſita; ſecus ſi dies apponeretur. l. traiectitiæ 22. §. de illo, ff. de action. & obligation. l. magnam 12. C. de contrahen. & committen. ſtipulat. Ordin. lib. 4. tit. 65. §. 1. Communis, vt per Alexand. num. 33. Iaſ. num. 15. in l. ſi inſu-
lam

lam, ff. de verb. Couar. lib. 3. resolut. cap. 17. num. 4. Valasc. de iure emphyt. lib. 1. quæst. 5. nu. 13. quidquid contrarium dixerint Petr. & Cin. in d. l. magnam; quos defendere nititur Robert. lib. 2. sententiarum, cap. 18.
11 Quapropter verissimus intellectus dicti c. suam, apparebit, si consideres sæpius in iure illud esse verissimum, quòd sorte principali recepta, pœna amplius peti non potest, l. 2. in principio, ff. si quis caution. l. vltima, ff. de eo quod certo loco. quæ conclusio suas habet limitationes (de quibus non ago) vt per Bart. & alios in l. centũ capuæ, ff. de eo quod certo loco, gl. & alij in l. 1. C. de iudic. & in l. 1. C. de solution. Franciscus Sarmien. lib. 3. select. cap. 6. num. 3. tamen illud certum est, arbitris iubentibus aliquid dare sub pœna, parte accipiente illud, quod arbitri iusserunt, pœnam non posse peti, text. expressus in d. l. Celsus in principio, ff. de arbitr. Celsus ait, si arbiter (sunt hæc verba Vlpiani) intra Kalendas Septembris dare iusserit, nec datum erit, licet postea offeratur, at-
12 tamen semel commissa pœna compromissi non euanescit, quoniam semper verum est intra Kalendas datum non esse. Si oblatum acceperit, pœnam petere non potest doli exceptione remouendus. Contra vbi dumtaxat dare iussus est. Hactenus Iurisconsultus clare probans accepto oblato non posse par-

tem pœnam petere. Cum igitur in ſpecie dicti cap. ſuam pœna fuiſſet appoſita in certo termino, vt patet in text. inſuper Epiſcopus, de quo ibi, oblatam a monaſterio pecuniam accepiſſet, ibi tandem triginta tribus libris in termino perſolutis, merito reſpondet ſummus Pontifex monaſterium liberatum eſſe a pœna, nec obligatum eſſe eam ſoluere. iuuat, l. apud Celſum 4. §. labeo ait, ff. doli mali exception. Nec obſtabit ſi replices non fuiſſe acceptatam totam ſummam, monaſterium enim perſoluerat triginta tres libras, & ſeptem non perſoluit. Reſpondemus enim pœnam indiuiduam eſſe, d. lex in executione, §. item ſi ita, ff. de verb. vt omnes ibi notarunt, & in d. cap. ſuam de pœnis. ergo non poſſe ſolui pro parte, ſed vel totam pœnam, vel nullam.

Cum igitur propter receptionem maioris partis debiti Epiſcopus non poſſet prętendere maiorem partem pœnę, ſequitur minorem non poſſe exigere cum indiuidua ſit iuxta dict. leg. in executione, §. item ſi ita.

Vnde obiter notabis tex. in d. c. ſuam hoc modo intellectum magis probare pœnam eſſe indiuiduã iuxta iuris ciuilis regulas quàm diuiduam, vt doctores hucuſque exiſtimabant. Iuuat quòd iniquum videbatur propter exiguam partem debiti non perſoluti aliquid

pœnæ

pœnæ exigere. Leuitas enim materiæ in omnibus fere causis excusat, l. scio, ff. de restitutione in integ. l. si oleum, ff. de dolo. Facit etiam, quòd quamuis debito non soluto possit distrahi pignus, l. solutum, §. si creditori, ff. de pignor. act. l. cum soluendæ per locum ab speciali, ff. de distract. pignor. Tamen contrarium dicendum est, si res pignorata sit magni valoris, & parum de sorte principali debitum sit, intendit gl. in l. quamdiu C. de distract. pignor. gl. in l. res bona fide, ff. de contrahen. empt. quas vltra alios commendant Negazant. de pignor. 6. par. memb. 1. num. 21. Gomez. tom. 2. cap. 10. num. 25. Licet alij multi contradicant per text. in d. l. quamdiu; qui defendi possunt, quando res pignorata non multum valet, & pars debiti non ita exigua est, secundum Bald. in dicta leg. quamdiu Angel. in leg. in executione, §. item si ita, ff. de verborum. Tyraquel. de ro tract. tit. 2. §. 4. gl. 6. num. 25. cum sequentibus.

Nec obstabit aduersus hunc intellectum si aliquis ponderet verba dicti cap. suam de pœn. ibi, quia igitur te non decet in tantum Pontificalis modestiæ obliuisci, vt inhonestis quęstibus anhelando desideres, &c. & ibi septem librarum solutione contentus, quasi summus Pontifex velit hanc pœnam pecuniariam lucro Episcopi potuisse cedere, quos

nos paulo ante negauimus. Respondemus enim summum Pontificem non reprehendere Episcopum, quòd lucra sibi debita licet minus honesta exigere voluisset, sed quod ea lucra quæ Episcopum non decebant, si posset exigere, desiderabat. quod quidem denotat verbum inhiare. in quem sensum summus Pontifex Episcopum tanquam Pontificalis modestiæ oblitum obiurgat; decet enim ecclesiasticos ab omni specie auaritiæ lucrorũ desiderio, & bonorum temporalium cupiditate abstinere, cap. ex parte ad finem de censibus.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Multi auctores explicarunt quid sit tectorium, de quo verbo Iurisconsulti sæpius mentionem faciunt.*

2 *Reprobatur explicatio eorum auctorum, qui existimant nihil aliud significare tectorium, quàm illinimentum quoddam quo parietes il liniuntur.*

3 *Tectorium significat illinimentum parietum, & sigificat etiam operculum ex tectorio factum.*

4 *Probatur ratione, & auctoritate tectorium non significare solum illinimentum parietum.*

5 *Explicatur lex si duo 3. §. si vicinus meus,*

ff. de

ff. de vti possidetis.
6 *Multæ fuerunt apud antiquos tectorij species.*
7 *Fiebant aliquando crustæ ex tectorio.*
8 *Defenditur Ac. & Bart.*

CAPVT XIX.

1 TECTORIVM quid sit multi auctores grauissimi conati sunt explicare, huius enim verbi sępe sępius mentionem faciunt Iurisconsulti multis in locis, l. quidam hyberus 12. ff. de seruit. vrban. prædior. l. hactenus, l. vsusfructuarius nouum 51. ff. de vsufructu. & quemadmodum quis vtatur fruatur, l. ex damni 11. in principio, ff. de damno infecto, l. quod si seruus, §. sed etsi mutua, ff. de in rem vers. & alibi passim: eorum auctorum eadem est sententia, vt tectorium significet illinimentum parietis, seu incrustationem ad eius ornatũ. ita omnes, qui dictionarium verborum composuerunt, Andr. Alciat. lib. 7. parergon. cap. 11.

2 Sed profecto hanc auctorum explicationem numquam probaui, idque semper persuasum habui aliquid amplius verbum, tectorium, significare.

3 Agnosco sane tectorium dici illinimentum & incrustationem parietis; existimo tamen

aliquando quidpiam aliud significare, quod non sit illinimentum, vel incrustatio: nam M. Tullius ad Atticum lib. 1. epistola 8. incipit, cum essem in Tusculano, præterea inquit, typos tibi mãdo, quos in tectorio atrioli possim includere, & plutealia sigillata duo, sane typos minime collocari posse in illinimento parietis, & incrustatione nemo ambigit. Cum igitur Marcus Tullius dicat mittere typos, quos collocare poterat in tectorio atrij, significat sane non voluisse significare per tectorium illininmentum, & incrustationem parietis.

5 Vrget etiam pro hac sententia, l. si duo 3. §. si vicinus meus, ff. de vti possidetis, si vicinus meus (inquit Paulus Iurisconsultus) in pariete meo tectoria habeat, & in pariete suo, vti possidetis interdictum mihi efficax est, vt ea tollere compellatur. Hactenus Iurisconsultus innuens tectorium posse vicinũ habere in pariete meo, & in pariete suo, quod non poterat dicere, si de illinimento, & incrustatione parietum intellexisset, non enim incrustatio, quæ est in meo pariete, potest esse in tuo, cum sit accessoria cuilibet parieti, & incrustatio tui parietis tua sit non mea iuxta §. si tamen Instit. de rerum diuisione. & ita aduersus vicinum non competebat interdictum vti possidetis, cum incrustatio, & illinimentum factum in meo pariete

meum

meum sit, & ad libitum illud possim tollere. facit etiam, quia illinimentum, & incrustatio non coniungitur de pariete ad parietem, vt patet, quòd in tectorio, de quo Iurisconsultus loquitur in d. §. si vicinus, cernitur, videtur enim denotare Iurisconsultus vicinū habuisse aliquid positum in suo pariete, & in meo, quod illinimento, & incrustationi non conuenit.

6 Quapropter, vt hæc omnia belle consonēt, aduerte multas apud antiquos fuisse tectorij species, vt omnes supra citati fatentur, & ex Vitruuio, & Plinio declarauit eleganter Budeus in l. quòd si seruus, §. sed si mutua, ff. de in rem verso; aliquando enim erat solum incrustatio, & illinimentum ad parietes exornandos ex calce, & arena confectum, vel ex marmore, quod præseferebat speciem eius rei, cum qua parietes rudes exornamus, (vulgo *guarniçam e reuoco*,) & secundum hanc speciē per translationem tectoriū accipitur pro fuco, quo mulieres illiniūtur exornandę faciei causa, quod taxat Iuuen. Satyr. 6. dum dixit:

Tandem aperit vultū, & tectoria prima reponit.
Incipit agnosci.

Per tectorium fucamentum muliebre significans, quod ponitur, deponiturque pro earum arbitrio ad splendorem, & nitorem malarū, vt explicat Budeus vbi supra.

7 Aliquando tectorium fiebat per trullissa-

tionem inductis corijs ex arenato, & marmorato opere. quo pacto adeo olim durefce bat, vt cruſtæ eximerentur ad varios vſus, vt de abacorum vſu teſtis eſt Vitruuius lib. 7. & comprobat Budeus vbi proxime. hinc eſt, vt aliquando ex hoc tectorio tanquam ex tabula, & ſcrinia ad recondendos libros, & imagines collocandas maxima cum elegantia fierent, & opercula ſolis, & pluuiæ arcendæ cauſa, patet enim, ſi Vitruuio, & Budeo credimus, tectorium aliquãdo ſic dureſcere, vt cruſtæ exciderentur. ex quibus nemo negabit poſſe fieri, & ſcrinia quibus typi (vt Marcus Tullius ad Atticum dicebat) reconderentur, & opercula ſolis, & pluuiæ arcendæ cauſa, de quibus Iuriſconſultus in d. l. ſi duo, §. ſi vicinus videtur intelligere, vt non
8 immerito defendi poſſint Ac. & Bart. (licet condemnet Alciat. vbi ſupra) interpretantes tectorium eſſe tectum ipſum ſupra ædes, ſiue ædibus ipſis innitatur, & incumbat, ſiue non: licet enim tectorium differat a tecto, tamen, vt diximus, poteſt eſſe operculũ factum ex opere tectorio, ideſt ex cruſtis excisis, quod tecti ſpeciem præ ſe ferat: de quo intelligendus eſt Iuriſconſultus in d. l. ſi duo, §. ſi vicinus. Adde & tectũ domus interius (apud nos vulgo, *forro*) tectorio opere decoratum recte appellari poſſe tectorium, de quo & Iuriſconſultus poteſt intelligi, & Accur. & Bar.

libe-

liberari à calumnia And. Alciat.(cui ſane noſtra iuris prudentia plurimum debet.) Nam, & ego ſuſpicor ueteres illud tectum decoraſſe tectorio, vt nos decorare ſolemus illo calcis marmoris arenæ,& canarum opere, quod apud nos (*eſtuque*) dicitur.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur caſus, in quo duo coniuges vnicum teſtamentum fecerunt.*

2 *Quattuor dubia proponuntur, quæ veniunt declaranda in hoc capite.*

3 *Late tractatur dubium, An Ordinationes, quæ priuilegia concedunt matrimonio conſummato, comprehendant matrimonium ratum, quod copula præceſſit.*

4 *Poſt recitatas contrarias opiniones, Auctor ſuam interponit.*

5 *Coniux, qui non dedit cauſam diuortio, non cenſetur eſſe ſeparatus.*

6 *Poſt recitatas contrarias opiniones, traditur vera.*

7 *Defenditur ſententia Senatus contra Coſt. & multos, qui eam reprobant.*

8 *Traditur elegans doctrina de mente, & ratione legis, ex qua elicitur defenſio ſententiæ Senatus.*

9 *Tractatur late dubium, an ficta poſſeſſio, de qua Ordi-*

Ordinatio.lib.4.tit.7.§.1.pariat interdictum, vnde vi si ab ea deiectus sit ille, qui eam habuerit.

10 *Tractatur late tertium dubium, an filij legitimati per subsequens matrimonium, quod in articulo mortis celebratum est, excludat substitutum.*

11 *Refertur opinio Auctoris in prædicto dubio.*

12 *Testamentum conditum a duobus coniugibus simul duo censentur testamenta.*

13 *Declaratur late quid sit faciendum quando duo coniuges constituunt Maioratum, ita vt deficientibus filiis ad consanguineos proximiores deueniant.*

CAPVT XX.

1 ONTINGIT aliquando Petrum, & Mariam simul testamentum condidisse, in quo maioratum instituerunt adiicientes velle, vt Maioratus ad filios ordine successiuo pertineret; quod si filij absque liberis discessissent, ad consanguineum proximiorem ipsemet Maioratus deueniret. filius, qui in Maioratu vltimo successerat, habuit concubinã multo tempore, & ex ea liberos susceperat, qui filius in mortis articulo constitutus, concubinam in vxorem duxit. & ita tamquam vxor mansit

sit in illa possessione ciuilissima, de qua loquitur Ordinatio lib.4.tit.7.§.1.& se defendit aduersus Franciscum consanguineum viri primi instituentis, qui ex verbis testamenti contendebat Maioratum obtinere, & aduersus Antonium consanguineum mulieris primæ instituentis, qui ex verbis testamenti Maioratum petebat; Franciscus & Antonius per vim quædam bona dicti Maioratus occuparunt. ambo enim contra vxorem,& filios consanguinei demortui allegabāt illud matrimonium fuisse in fraudem substitutorū;& ideo illis,qui erant substituti non debere nocere:immo ad alterum ipsorum Maioratum pertinere , ac si matrimonium non fuisset celebratum . In hoc casu consulendo dicebam:quat-
2 tuor dubia in hac materia esse explicanda, quorum alterum est, An attenta Ordinatione, quæ iubet vxorem viri demortui manere in possessione bonorum defuncti absque reali apprehensione, habeat locum in matrimonio non consummato post matrimonium contractum.

Secundum dubium, An supposito, quòd illa Ordinatio habeat locum in matrimonio non consummato post matrimonium cōtractum, an ea vxor habeat interdictum Vnde vi aduersus spoliantes.

Tertium dubium, An per matrimonium factum in articulo mortis cum concubina,ex

qua

qua aliquos liberos habebat, excludantur ſubſtituti.

Quartum dubium, An in ſpecie propoſita conſanguineus mariti, an vxoris debeat obtinere Maioratum.

3 Quantum ad primum dubium attinet, ſunt qui exiſtimēt Ordinationes Regias lib.2. tit. 47.& lib.4.tit.7.& tit.69.gratia exempli locutas fuiſſe, dum ad medietatem bonorum conſequendam, & vt maneant vxores in poſſeſſione ficta in bonis mariti demortui, & vt ſuccedant ei, requirunt multa. illud enim in ſumma debet attendi, an matrimonium fuerit iuſtum, vel pro tali haberetur concurrentibus aliquibus, de quibus prædictæ Ordinationes faciunt mentionem. nam illæ omnes Ordinationes deductæ videntur ex l.vnica.ff. vnde vir, & vxor. & ſecundum illam intelligendę ſunt: plane dicta l.vnica, exigit, vt vxor cohabitet cum marito tempore mortis ipſius mariti, nec ab eo ſit ſeparata, ibi: Sed ſi diuortium quidem ſecutum ſit, verumtamen iure durat matrimonium, hæc ſucceſſio locum non habet: & ſuperius inquit: Ceterum ſi iniuſtum fuerit matrimonium, nequaquam bonorum poſſeſſio peti poterit. Vnde quando Ordinationes exigunt matrimonium eſſe conſummatum, id ſolum volunt, quòd in legitimo matrimonio cohabitent. nam a communiter accidentibus, vbi

datur

datur cohabitatio viri, & vxoris, datur consummatio matrimonij, vel saltem præsumitur. cap. illud. & ibi notat. de præsumpt. Felin. in rub. de sponsal. Mathesilan. in tract. de successionibus ab intest. 4. p. num. 2.

Nec obstant Ordinationes Regiæ supra allatæ: solum enim (vt illi dicunt) intelligunt excludere vxorem, quæ iusta non erat, vel tépore mortis mariti a viro erat separata, vt aliàs dispositum erat de iure communi per d. l. vnicam. ff. vnde vir & vxor. sic sane vxor antequam a viro carnaliter cognosceretur, succedit ex titulo vnde vir & vxor intendit Bal. in l. 1. num. 4. C. vnde vir & vxor. vbi Curt. Iunior num. 9. Palat. in Rub. de donation. inter virum & vxorem. §. 55. num. 2. vers. sed meo iudicio. Plane Ordinationes Regiæ nō sunt censendæ velle vnico verbo ius corrigere. l. si quando. C. de inoffic. testamen. ergo cum iure communi attento vxor adhuc non cognita a viro succederet in bonis mariti, non debent Ordinationes Regiæ censeri iuri communi derogare. Multi contrarium obseruant censentes nec vxorem, quæ cum viro non cohabitauerit debere ei succedere, iuxta Ordinatio. lib. 4. tit. 69. nec vxorem consequi medietatem bonorum mariti defuncti, si matrimonium inter eos non est consummatum, secundum Ordinat. lib. 2. tit. 47. §. 1. & lib. 4. tit. 7. in principio. inquiunt enim non esse licitum recedere

cedere a verbis legis, iuxta l.prospexit. ff. qui & a quibus, adeo vt verius existiment, nec vxorem consequi medietatem bonorum, nec manere in possessione bonorum mariti, si copula præcesserit matrimonium, existimantes oportere post matrimoniũ contractum, omnino debere copulam interuenire, idem censent in vxore, quam vir propter infirmitatem (cum iam esset traducta in domum) non potuit cognoscere, idem opinantur in marito non valente cognoscere vxorem, vel propter impedimentum ipsius, vel vxoris, vt in copula præcedente matrimonium. intendit Costa in l.cum tale.§.si arbitratu.num.21.ff.de condition. & demonstration. licet in his speciebus contrarium iudicatum sit in Senatu Olisiponensi, vt testatur Costa vbi supra, Gam. decis.124.

4 Ego vero in hac re constituo differentiam inter has Ordinationes: nam Ordina.lib. 4. tit.69.dum ad successionem in bonis mariti requirit, vt cohabitent in domo vnà, & aliæ, si quæ sunt, idem, vel simile exigentes, nõ adiiciunt illa verba ad denegandam successionẽ inter eos, qui solo consensu matrimonium contraxerant, & adhuc non cohabitabant. neque enim vnico uerbo censentur ius commune corrigere, ex quo desumptæ sunt argumento d.l.si quando. sed solum id intendunt, vt matrimonium sit iustum, & non detur di-

uortium

uortium legitimum, vel voluntarium, iuxta d.l.vnicam.ff.vnde vir, & vxor, & ibi notata. Adde illum coniugem ſuccedere, (licet diuortium interuenerit,) & manere in poſſeſſione bonorum defuncti mariti, medietatemque bonorum conſequi, qui non dedit cauſam diuortio; ſecus alium, qui dedit.l.conſenſu. C. de repud.Bald.in d.l.1.n.3.C.vnde vir, & vxor Couar.de ſponſal.ſecunda parte cap.7. nu. 6. quidquid contrarium iudicatum fuiſſe teſtetur Gam. deciſ. 97. Sic pari modo, qui dedit cauſam diuortio, ſiue vir, ſiue vxor ſit, cum ante tempus renunciauerit ſocietati, ſi quid poſtea quæſierit, tenebitur alteri communicare; non uero ille, qui non dedit cauſam diuortio, cum per ſeparationem thori ille, qui cauſam dedit, liberauerit ſocium a ſe, non vero ſe a ſocio liberauit, iuxta l.actione 66.§.diximus.uerſ.item qui.ff.pro ſocio. intendit Palat.in repet.rubr.de donation. inter virum, & vxorem.§.64.num.10.& 17. Couarr.de ſponſ. 2.par.cap.7.§.1.nu.6. Anton.Gomez in l.taur 50.nu.72.Arius Pinel.in l.1. C.de bon. mater. 1.par.nu. 58.

5 Quantum vero attinet ad Ordinationes lib.2.tit.47.& lib.4.tit.7. exigentes matrimonium eſſe conſummatum, aliqui aſſerunt requiri omnino copulam, vt locum habeant prædictæ Ordinationes. pro qua ſententia multum facit auctoritas Bald. (quæ magna

eſt

est in actu practico secundum Alciat.de præsumpt.reg. 1.præsump.32.nu.7.)in cap.capel lanus num.2. de feriis. qui asserit statuto disponente, quòd vir lucretur dotem, si vxor præmoriatur matrimonio copulato non posse lucrari eam dotem,nisi matrimonium fuerit consummatum per carnalem copulam. in contrarium plerique sentiunt existimantes in multis causis nō esse omnino necessariam copulam, ut ex Salycet. in l.cum in te. C. de donation. ante nuptias,Niconitio in repetit. Rub.ff.soluto matrimon.nu. 192. & aliis com probat Gam.decis.187.num.1.

6 In hoc articulo in id procliuior sum, vt existimem regulariter necessariā esse copulam, ut Ordinationibus Regiis sit locus. frustra enim, ut cum Bald. loquamur in d.cap.capel lanus num. 2. Ordinatio fecisset mentionem matrimonij consummati.

Dixi, regulariter,quia aliquando contrarium approbarem propter aliquam circumstantiam, Verbi gratia,si matrimonium contractum sit de presenti, & muliere in domum viri traducta ante copulam,vel vxor vel maritus obijt, vel in illis, qui (cum niterentur) aut propter mulieris, aut viri impedimentum matrimonium consummare non potuerunt.idem est si copula præcessit, & postea de præsenti matrimonium celebratum est, ut iu dicatum fuisse in Olyssiponēsi Senatu tradit

Costa

Costa in d.§.si arbitratu.num.21.Gam.vbi su-
7 pra. Quas Senatus decisiones licet Costa vbi proxime tacite reprobet, & multi palam eas condemnent: tamen non errabit, qui eos Senatores sequutus idem iudicauerit.

Etenim aduerto, quòd licet differant ratio legis, & mentio legis, argumento l. nominis 6. ff. de verborum significatione, adiuncta l.prospexit.ff.qui & a quibus.Bart.in l. 3.§.vltimo ad finem.ff.de legit.tutor. Dec. in cap.secundo requiris. de appellat.opposit. 1. & ex ratione non possimus legem exorbitantem, uel pœnalem extendere cap.tua 25.in fi. §.vlt.de decim.c.pœnę.de pœnit.dist.1.l.2.l.cũ quidam 19.ff.de lib.& posthu.Nec cessante ratione legis, cesset ipsa lex.d.l.prospexit.tamẽ quando dubium est de eo, quod lex voluit, nõ melius id cognoscere poterimus, quàm ex ratione legis, vel expressa, vel ea, quæ vere reddi potest. Bart.vbi supra nu.2. vnde aliquando mens ratio, & ratio mens appellari solet, c.Marchio.1.q.1.l.2. vers. quid si curatores. ff.ad Tertullia.Bart. per tex.ibi in l. cum mulier 49.n.1.quẽ sic intelligas.ff.de soluto mat. Dyn.in reg.vlt.de reg.iu.in 6.Tiraq.in l.si vn quã.verb.libertis. nu.46.& 48. C.de reuocãd. donat.Molin.de primog.c.5.n.8.lib.1.Cõstan. Rogerius de iur.interpretat.c.1.nu.20. quidquid prædicti Auctores passim temere mentem legis cum ratione confundant. Vnde li-

cet regulariter legem pœnalem, & exorbitantem non possimus extendere, quando ratio legis est obscura, incerta, & parum cognita, d.c.tua.d.c.pœnæ.d.l.2.& l.cum quidam 20.ff. de liber. & posthu. tamen si ratio legis est expressa ab ipsa lege, vel alias notoria; tũc cum ex ea mentem legis sciamus, casum verbis nõ expressum dicemus legem comprehendere, cum tunc non dicamus extendi legem ex ratione, sed comprehendi ex mente, quam ex ratione expressa, vel notoria cognouimus, iuxta notata supra cap. 4.nu.6. Hinc colliges doctrinam doctorum asserentium, non extẽdi legem pœnalem, vel exorbitantem ex ratione legis, veram esse regulariter, cum ratio legis vt plurimũ sit incognita. Alciat.in l.nominis. ff.de verb.signif. Idem Alciat.lib.2.de verb.signif.nu.53. Gamar. de extensione nu. 91. vol. 1. tract. eam tamen limitandam esse, quando ratio legis est expressa, vel notoria; quia tunc casus non expressus comprehendetur ex mente legislatoris, si ex ratione expressa, vel notoria de ipsa mente certi sumus. Intendit gl. vlt. ad fin. in l. quamuis. C. fideicõ. Bald. in l. nõ dubium. nu. 5. C. de legib. Felin. in cap. 1. fallentia 9. de re iud. Ias. in l. de quibus. n. 18. ff. de legib. Crotus in l. si constante. nu. 70. & Franciscus a Ripa nu. 65. ff. sol. matr. Tiraq. de causa cessante, limita. 21. nu. 8. & ad praxim vtiliter deducens Gam. decis. 34. nu. 6.

Plane

Plane ratio prædictæ Ordinationis Regiæ requirentis matrimonium esse consummatũ notoria est. voluit enim illud beneficium conferre marito, vel vxori, inter quos iam esset illa arcta familiaritas, quæ vt plurimum ex matrimonij consummatione nascitur, vt ex plerisque tradit Palat. vbi supra. Cum igitur in his superioribus casibus hæc familiaritas præsumatur, & amicitia, coniunctioque animorũ coniugũ, qui iam copulam habuerunt, vel sine culpa sua habere non potuerunt, videtur Ordinatio prædictos casus comprehendere ex mẽte; mentem autẽ eam esse ex ratione notoria assignata per doctores, Senatores nostros non inargute collegisse suspicor. Vnde cum non leuis sit rerum iudicatarum auctoritas, & prædicta ratione cõprobari possint, dixi vxorem in domum traductam (quam ante matrimonium vir cognouisset) manere in possessione ficta, de qua per Ordinat. vbi supra; licet cum ea post matrimonium de præsenti celebratum ob aliquod impedimentum, matrimonium non consummaret. proponebatur enim in facti specie, & virum habuisse in concubinam eam, quam in articulo mortis duxerat, & in eius domum traductam fuisse.

9 Secundum dubiũ erat, An supposito, quòd illa Ordinatio lib. 4. tit. 7. §. 1. habeat locum in matrimonio non cõsummato post matrimo-

nium contractum, an ea vxor habeat interdi ctum, vnde vi aduersus spoliantes? in quo dubio respondi, doctrinam esse Baldi in authē. defuncto.vers.non tamē credas.C.ad Tertul. nu.6.& 7.quòd ficta possessio non parit interdictum recuperandæ per text. in l. 1. C.quorum bonorum.

Pro quo facit primo l. si ita quis 53. l. cum pater.§.hereditatem.ff.de leg.2.l.vlt.C. de his qui ueniam æta.impetrauerunt.in quibus iuribus probatur, verba accipienda esse naturaliter,non ficte.Vnde interdictum cōcessum habenti possessionem, si ab ea deiiciatur, de quo in tit.ff.de vi & vi armata,competit ei solum, qui possedit naturaliter,& non ficte.

Secūdo facit dictū Alex.in l.2.ff.de sol.mat. & in l.iuris gētiū.§.quod fere.nu.10.ff.de pact. asserētis stante statuto,ꝙ stipulatio in instrumento facta habeat executionē paratam, nō habere executionē paratā stipulationē fictā iuxta l.3.ff.de nego. gestis. In contrarium facit,quòd lege, vel statuto disponente de re ficta,vt de vera,& eosdem effectus illi tribuente, comprehendit casum verum, & fictum,argum.cap.si Episcopus.& ibi gl.verb.mortem. de supplen.negligen.præla.in 6.l.placet. C. de sacrosan.Eccle.& ita suos heredes habere inter dictum,si spolientur sua possessione ficta, concludit Bald.in c.item cum quis.num.1.de resti.spol.latius in rub.de causa poss.& prop. nu.13.

nu.13.Fab.in §.sui.nu.2.Insti.de hered.qual.& differẽtia,quod in nostra specie absque dubio procedit,cum forte ad tollendam omnem dubitationem id expresserit Ordin.lib.4.tit.7.§.1.& ita secure præsupponit Gam.dec.4.nu.1.

10 In tertio dubio reperi Bald.in l. rogati. nu.24.C.ad Sen.cons.Trebel.dicentẽ monasteriũ non excludere substitutum, qui post mortem monachi emittentis votum in articulo mortis,erat successurus,quasi monachus fuerit factus in fraudem substituti. id ipsum in eo,qui matrimonium contraxit in articulo mortis cũ ea,ex qua liberos susceperat,tenuit Meno. cons.226.nu.21.lib.3. Burgos de Pace cons.6. a nu.11.ex eo, quia censetur matrimoniũ factum in fraudẽ substituti; & ideo debet haberi ac si non fuisset factum ex cap. 2. de renun. in 6.l.cum filiæ.ff.sol.mat.optimus tex.in l.in executione.§.fi.ff.de verb.obl. melior in l. Titius rogatus ibi si nõ interuertẽdi fideicõmissi gratia tale aliquid factũ ꝓbetur.ff.ad Treb.

11 Ego agnosco in dubio secundũ Doctores supracitatos professiones, & nuptias celebratas in articulo mortis in fraudẽ substitutorũ factas cẽseri;fateor tamẽ aliquando hãc presumptionẽ posse elidi multis argumẽtis,& validioribus præsumptionibus. cũ enim nemo præsumatur immemor salutis æternę.l.vlt.C. ad l.Iul.repetũt præsertim in articulo mortis merito præsumemus id defunctũ fecisse pro-

pter bonum animæ. tunc enim cũ fraus nulla sit, non debent filij à Maioratus successione excludi, nec monasterium carebit hereditate monachi, quæ omnia ex multis coniecturis, & indiciis ęqua lãce iudex discretus æstimabit, an scilicet propter bonũ animæ professió matrimonij facta fuerit, an vero ad excludendos substitutos, licet Bald. Menoch. & Burgos indistincte contrarium recipiant.

12 In quarto dubio dicebam testamentũ conditum a duobus coniugibus cẽseri duo testamẽta. arg. l. scire debemus. ff. de ver. obl. l. pa-
13 tris, & filij. ff. de vulg. Vnde si cõiuges dixerũt, quòd nõ extãtibus filiis Maioratus deueniret ad proximiores cõsanguineos, tũc Maioratus ex parte viri veniet ad consanguineos proximiores mariti; maioratus vero ex parte vxoris pertinebit ad cõsanguineos proximiores vxoris. arg. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pupil. c. 1. de duob. fratrib. a capitan. inuestit. in vsibus feud. Si uero vterque cõiux addidit, & insuper in testamento cauit, quòd Maioratus nõ diuideretur, sed ad vnũ perueniret absq; diuisione, tũc ad cõsanguineos proximiores mariti pertinebit tãquam ad principaliores arg. c. quod in dubiis de consecr. eccles. uel alta. intendit in specie Gregor. Lopez par. 2. tit. 15. l. 2. verb. *Al mas propinquo pariente.* in uers. sed pone. quẽ omnino vide si cupis hanc quæstionem longius discussam inuenire.

FINIS LIBRI SECVNDI.

DIVERSORVM IVRIS ARGVMENTORVM

LIBER TERTIVS.

Doctore Gonçallo Mendez de Vasconcellos, & Cabedo Lusitano Auctore.

Olim collega in Collegio S. Pauli Academiæ Conimbricensis, & in eadem Decreti, & Sexti Professore, nũc vero Referendario vtriusq; Signaturæ S.D.N. Senatore Regio Vlysiponen. supplicationis, & Canonico Doctorali Ecclesiæ Eborensis.

SVMMARIVM EX CAP. PRIMO.

1 *Citantur Doctores tenentes principem obligari sua lege, & ratio eorum affertur, & confutatur.*

2 *Citantur alij Doctores tenentes principem non obligari sua lege; & eorum fundamenta adducuntur.*

3 *Referuntur Doctores tenentes principem obligari sua*

ri sua lege vi directiua, non coactiua, & eorum rationes.

4 *Referuntur Doctores aßerentes principem non obligari sua lege coactiua ex iuris communis regulis, & ostenditur id solum procedere ex priuilegio.*

5 *Princeps obligatur sua lege, si ipse vult obligari, & ita aduersus eum nascuntur actiones, & intentantur.*

6 *Expenditur l.ex imperfecto.C. de testamen.*

7 *Expenditur l.princeps.ff.de leg.*

8 *Adducitur auctoritas Alicarnassei.*

9 *Adducitur auctoritas Cornelij Taciti.*

10 *In principe considerantur duæ personæ.*

11 *Concurrẽtibus duobus iuribus in persona vnius, perinde est ac si concurrant in personis diuersorum.*

12 *Traditur resolutio quæstionis, an Princeps legibus solutus sit, sub duabus conclusionibus.*

13 *Respondetur ad illud fundamentum doctorum, quòd nemo possit sibi imperare, & declaratur illud axioma.*

14 *Traditur intellectus l.ille à quo.§. tempestiuũ. ff.ad Senat.Consult.Treb.*

15 *Senatores, Decuriones, & Episcopi suis ligantur statutis, & traditur intellectus cap. nunc autem. 21.dist.*

CAP.

CAPVT PRIMVM.

1 INSIGNEM sane quæstionem aggredimur, & varie a varijs doctoribus tractatam, vtrum scilicet princeps sua lege obligetur. Partem affirmatiuam, quod scilicet princeps sua lege obligetur, voluit Raphael Fulg. in l. digna vox, num. 5. C. de leg. Aret. in cap. 1. num. 3. de probat vbi Felin. nu. 3. Dec. cons. 286. num. 6. Quorum Doctorum fundamentum est, etenim contra Principem intentantur actiones, l. 1. & 2. ff. de offic. procurat. Cæsar l. bene a Zenone, Cod. de quadriennij præscriptione. Actio autem est iuris vinculum a lege inductum princip. instit. de action. ergo lex obligat principem, sed hæc sententia conuincitur ex text. in l. Princeps, ff. de legib. l. digna vox C. eodem. Nec obstat fundamētum eorum Doctorum, quia principes ipsi volunt obligari legibus actiones inducētibus, id enim est, quod Imperator asserit in d. l. digna vox, C. de leg. (inquiūt Augusti Imperat.) Digna vox est maiestate regnantis, legibus alligatū se principē profiteri. Adeo de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas. Et reuera maius Imperio est submittere legibus principatum, quando autem maior se minori, vel æqualis se æquali

li subijcit, ab eo potest iudicari, l. est receptũ 14. ff. de iurisdict. omn. iudic. vt in principe habente litem cum priuato, obseruat Ac. in d. l. est receptum verb. Maior. plane principes, cum sint æquales alijs principibus condentibus leges quæ actiones induxerunt, illis subijciuntur. ergo & ab illis imperari, & a iudicibus inferioribus iudicari possunt.

2 Contrariam sententiam immo Principẽ sua lege non obligari tenuit Bal. Imol. & communiter Doctores in cap. primo, de probat mul tos citat Andreas ab Exea, lib. 1. de pact. nu. 452. Corras. lib. 2. miscelaneor. cap. 25. Sot. lib. 1. de iustit. quæst. 6. art. 7. Et tanquam receptum tradit Foxius de regis institutione lib. 2. pro qua sententia illud adduci solet, quod nemo possit sibi imperare, l. penult. ff. de arbitr. Nemo enim potest moueri ad aliquid faciendum nisi vel promissione, precibus, vel præcepto, & hoc vltimo, nemo nisi subditus, cap. quid ergo, 2. quæst. 3. S. Thom. 22. quæst. 88. art. 1. prosequitur, Sot. lib. 7. de iust. quæst. 1. art. 2. col. 3. at nemo potest esse sui subditus, vt patet lex autem præceptum est Regis iuxta diffinitionem legis traditam a S. Tho. 1. 2. quæst. 90. art. 4. l. 1. ibi commune præceptum, ff. de leg. ergo non potest Princeps moueri per legẽ, cũ lex ipsius præceptum censeatur d. l. 1. vt mox diximus.

Secundo adduci solet d. l. Princeps, ff. de

l. Prin-

l. Princeps (inquit Iurisconsultus) legibus solutus est. sed hæc opinio est etiam falsa, & habet quādam similitudinem cum alia, quam statim subijciam.

3 Ideoque simul eas refellam. Tertia opinio est illorum qui asserunt Principem obligari sua lege vi directiua, idest in quantum per legem partes, idest subditi omnes in conseruationem totius hoc est Cōmunitatis diriguntur. Cum enim ea vis, & effectus ex iure naturali proficiscatur Principem ea vi obligari, necesse est, cum & Principes iuri naturæ subijciantur, iuxta regulam, cap. cū inferior de maior. & obed. §. sed naturalia Instit. de Iur. natur. & ciuil. non autem contendunt obligari Principem vi coactiua suæ legis idest obligatione, quam lex habet, & nos deuincit in quantum est præceptum iuxta illud Sancti Pauli: Omnis Anima sit subiecta potestatibus superioribus, refertur in c. omnis anima de censibus cap. 1. de maior. & & obed. adiuncta, l. 2. ff. de leg. ibi commune preceptum, ergo, cum nemo (vt diximus) possit suo præcepto ordinari ad aliquid faciendū cogēdo se, non poterit Rex lege, quæ preceptū est Regis, seipsum cogere ad aliquid faciendum intendunt. S. Thom. 1. 2. q. 96. art. 5. ad 3. Sot. lib. 1. de iust. quæst. 6. art. 3. Corras. vbi supra Couar. in cap. alma, 1. par. §. 1. num. 4. Zazi in l. princeps, ff. de l. Domini.

Iun,

Iun. in l. 1. num. 161. ff. quod quisque uir.
4 Nauar. in cap. si quando pag. 25. de rescript. Sed hæ duæ opiniones simpliciter acceptæ sunt falsæ, dum supponunt doctores Principem attenta rei natura, & semotis priuilegijs esse exemptum sua lege: id enim falsum est, & ostendam manifeste Principem (semoto priuilegio a legibus humanis concesso) non solum obligari sua lege vi directiua, sed coactiua.

5 Pro qua sententia primo illud fundamentum propono, si princeps attenta natura rei non obligaretur sua lege, quia nemo possit, sibi imperare, sequeretur, nec ipso principe volente posse obligari, vt patet: at princeps obligatur sua lege, quia vult; ergo &c. quod autem princeps sua lege obligetur, patet; quia contra eum nascuntur actiones (quæ sunt vincula a lege inducta princip. instit. de action.) l. 1. & 2. ff. de offic. procurat. Cæsar l. bene a Zenone, C. de quadriennij præscriptione. nec effugiet hoc argumentum si cum Bar. in l. digna vox, num. 2. Cod. de leg. respondeat pacta esse de iure gentium, l. iuris gentium in princip. ff. de pact. Iura autem gentium esse immutabilia, & omnes obligare, §. sed naturalia institut. de iure naturali gent. & ciuili; respondemus enim quòd licet illa pacta sint iuris gentium, non tamen obligare Principem in iudicio exteriori, si con-

tra eum ex eodem pacto actio non nasceretur, vt videmus in pactis nudis, quæ sunt de iure gentium, & tamen non obligant in iudicio exteriori, d. l. iuris gentium, §. sed cum nulla, intendit ingeniose Raph. Fulg. in d. l. digna vox, num. 5. & 2. pro eadem sententia
6 facit l. ex imperfecto, C. de testamen. ibi. licet enim lex imperij sollemnibus iuris Imperatorem soluerit, plane Imperator clare asserit principem non esse exemptum sollemnitatibus iuris, & ita suis legibus attẽta rei natura, vt doctores primæ, & secundæ opinionis asserebant, sed lege Imperij, hoc est lege regia, quę humana erat, l. 1. Et ibi notatur, ff. de Const. Princip. Vnde si iuris naturalis principijs inspectis Princeps solutus esset legibus & sollemnibus iuris, non diceret tex. in d. l. ex imperfecto, ipsum Principem esse exemptum a lege humana; cum enim potestatem Cęsaris in hoc augere voluisset, magis dicere debuerat, fuisse principem exemptum lege naturali, quàm lege Imperij, quæ humana erat: præsertim, cum non omittantur ea, quæ scitu digna sunt, l. item apud Labeonem §. ait
7 Prætor. vers. ea enim, ff. de iniurijs. Tertio facit l. princeps, ff. de leg. (inquit Iureconsultus) legibus solutus est: nemo autem soluitur nisi ille, qui ligatus erat, iuxta illud vulgare axioma, quòd priuatio præsupponit habitum, cap. ad dissoluendum de desponsat. im

pub.

pub. l. decem, ff. de verbor. nec audiendi sunt Bud. & Zaz. in d. l. princeps, num. 1. asserentes impropric illud verbum solutus, ibi accipi, idest non teneri, quia id vix procedit in Iurisconsultis qui semper proprie loquūtur.

Secundo, quia contrarium probat, d. l. ex imperfecto, ibi licet enim lex imperij sollemnibus iuris imperatorem soluerit, &c. ergo proprie Iurisconsultus in d. l. princeps, dixit principem legibus esse solutum non improprie. pondero item pro hoc intellectu verba d. l. Princeps in fin. Augusta autem licet legibus soluta non sit, princeps tamen eadem illi priuilegia tribuit, etenim illud verbum soluta significat in Augusta, esse exemptam legibus, non vero significat, non teneri, vt palam est. Item pondero illud verbum priuilegia (si Iurisconsulti apte loquuntur) quod denotat id principi, non competere ex Iure communi naturali, vel humano, sed ex constitutione particulari contra regulas Iuris communis, vt Not. in rubr. de priuileg. text. optimus, in cap. priuilegia, 3. distinct. Cicer. lib. 3. de leg. in priuatos homines, inquit, leges ferri noluerunt, idest enim priuilegium. Cum igitur Iurisconsultus in dict. l. princeps, loquatur per verbum solutus, & per verbum priuilegia plane existimo sensisse Populum, per priuilegium regibus concessum, lata lege Regia principem omnibus legibus

gibus soluisse, quod priuilegiũ aliquando Populus Rom. concedebat, vt colliges ex nota-
8 tis a Bud. in d. l. princeps. Quarto adduco pro eadem sententia dictum celebre Alicarnasei, qui de Augusto loquẽs ait in hęc verba. Iam, inquit, principes aliud sibi ius arroga- 1
runt, quod numquam vlli Romanorum fuerat antea datum, vt ipsis liceat, quod voluerint, sunt enim soluti legibus, quod apud latinos perinde est, ac nulla legis necessitate teneri, sed omni scripto iure exemptos esse.

9 Quinto adduco dictum. Corn. Taciti, lib. 3. Annal. sed præcipue, inquit, seruius Tullius sanctor legum fuit, queis, etiam Reges obtemperarent, ergo clarissime probauimus Reges attenta natura vi suarum legum teneri, a qua fuerunt soluti, & exempti a populo Romano per legem regiam, quam Imperij appellat imperator in d. l. ex imperfecto. His ita constitutis, vt argumentis satisfaciamus, & hanc materiam explicemus nonnul-
10 la præmittenda sunt. In primis præmitto in principe duas esse personas priuatam vnam: alteram publicam, vt in Iudice expressit, Couar. lib. 1. resol. cap. 1. & 10. num. 12. & lib. 4. cap. 16. num. 6. versic. Item decreta, notauit Andr. Tiraquel. de primogen. quæst. 15. nu. 22. notant doctores nostri, in cap. 1. de solut. & in cap. intellecto, de iur. iur. & colliges ex

nota.

notat. per Couarru. in reg. possessor, 2. par. §. 2. nu.9.vers.vltima species: sic sane in iure nostro nemini dubiũ est in principe nos considerare debere duas personas, vt ex proxime dictis patebit.

11 Secundo præmittendum est, duobus iuribus personisve concurrentibus in vno, perinde esse, ac si concurrant in diuersis cap. penult. §. verum de elect. in 6. notauit Bar. per text. ibi in l. tutorem, ff. de his, quibus vt indig. Abb. in cap. per venerabilem, num. 13. qui fil. sint legit. hinc est, quòd cum in iudice concurrant duæ personæ, publica, & priuata, tamquam publica multa scit, quæ vt priuata ignorat, & è contra, vt trad. Couarru. vbi proxime, sic confessor quatenus confessor multa scit, quæ tamquam persona priuata ignorat, capitulum secundum, & ibi not. de offic. ord. His sic præmissis materia hæc duabus conclusionibus resoluenda est. sit prima conclusio. Princeps vt persona publica vi directiua obligatur, non coactiua. de vi directiua patet, quia si Princeps intelligit illam legem esse rationi consentaneam, tenetur vi directiua legis ad eius obseruantiam, cum enim lex naturalis pręcipiat omnem partem esse dirigendam in conseruationem totius c. quæ contra mores, ibi turpis est pars, &c. 8. dist. lex autem sit quoddam rationabile reipublicæ conueniens, sequitur principem (qui potis-

potissima pars est reip.) teneri ad obseruantiam ipsius legis iure naturali attento, quod autem princeps tamquam persona publica non teneatur vi coactiua ostendo; quia nemo potest sibi imperare, l. penult. ff. de arbitr. & supra not. lex autem est præceptum principis, l. 1. ibi commune præceptum, ff. de leg. ergo princeps non potest se ipsum obligare; & hoc modo intelliges Aristotel. & Plutarchum adductos a Bud. in d. l. princeps, dum asserunt principem non esse obligatum sua lege, vt intelligantur de principe vt persona publica, aut de vi coactiua legis.

Sit secũda cõclusio; princeps vt persona priuata attẽto iure cõi antiquo, & vi directiua, & coactiua obligabatur, a coactiua tamẽ solutus est per priuilegium in his, in quibus ipse princeps voluerit. De vi directiua dubiũ non est: de coactiua patet; etenim princeps, vt persona priuata est pars Reip. & ita tamquã pars, debet obedire legibus totius, nẽpe legibus latis a persona publica, nẽpe a principe, cum tamen deceret ob personæ dignitatem, & auctoritatem principem legibus non teneri, populus eum suis legibus soluit, vt insinuat d. l. ex imperfecto adiuncta dict. l. princeps: quæ licet loquatur in Imperatore, & principe Romano, tamen comprehendit quemcumque principem non recognoscentem superiorem, qui iure ciuili Romanorum

vtitur, cùm omnia priuilegia, & iura illi cõpetentia huic applicentur, not. in l. cũ multa, C. bonis, quæ liber. Suar. in materia maioricatus, num. 25. Diximus in his, in quibus ipse princeps voluerit, quia cum beneficium non conferatur in inuitum, l. inuito beneficium non datur 70. ff. de reg. iur. quæ in priuilegijs absque dubio procedit, vt not. glo. ibi, in princ. glos. in l. soluendo verb. eum, ff. de negot. gest. si princeps noluerit vti priuilegio, quod habet, obligabitur vi coactiua legum, glos. in d. l. princeps, Bar. in l. digna vox, num. 1. C. de leg. sic licet maior magistratus, vel æqualis, a minori, vel ęquali iudicari non possit, l. ille, a quo, §. tempestiuum, ff. ad senatusconsult. Trebell. tamen si ipse maior magistratus, vel æqualis vellit, recte iudicari potest, l. est receptum, ff. de iurisd. omn. iud. & hinc est, quod in contractibus factis a principe, contra eum nascantur actiones, & aduersus illum competant, l. 1. ff. de offic. procurat. Cæsares in l. bene a Zenone, C. de quadriennij præscriptione, quia scilicet principes noluerunt esse soluti legibus actiones inducentibus, cap. 1. de prob.

13 Nec his obstabit fundamentum aduersæ partis, quod scilicet nemo possit sibi imperare. Facile enim respondemus, principem non sibi imperare, quando vt priuata persona

na

na legum suarum vi tenetur, si in eo consideremus duas personas, publicam, & priuatam: nam publica imperat per legem, & priuata vi coactiua legis ligatur, si ipse alias non se eximit a præfata lege quocumque modo; sic enim eum in hac re accipere debemus, vt non vnam, sed duas personas agat, nec sit vnus, sed duo, argum. d. l. tutorem, ff. de his quibus, vt indign. Plane si vna persona superior præciperet alteri inferiori, cessaret hæc controuersia, vt patet. ergo & in principe debet cessare, cum duarum personarum vice fungatur, & perinde sit, ac si fuerint diuersæ personæ, iuxta d. l. tutorem, hæc omnia colliguntur ex dictis per Innocen. & Imol. in cap. irrefragabili, §. ceterum, num. 4. de offic. ordin. Curtium Iuniorem (quem postea reperi, & gauisus sum) in l. 1. num. 8. ff. quod quisque iur. loquentem in iudice, & asserentem posse sibi iudicem imperare, faciendo illud edictum, ideo scilicet, quia dum iudices faciunt edictum repræsentant personam publicam: dum ligantur, repræsentant personam priuatam.

14 Nec huic considerationi obstat, d. l. ille a quo, §. tempestiuum, ff. ad senatusconsult. Trebell. quę magnum facessit negocium, Respondemus enim illam legem procedere solum in imperio iudicum coactiuo, in quo indecens erat ipsum iudicem cogere, & esse

coactum: eſſent enim vt plurimum illuſoria hæc imperia; nec decebat optimum Reipublicæ ſtatum, vt maior, vel æqualis magiſtratus a minori, vel æquali iudicaretur inuitus, & coactus, cum plerumque illorum præcepta ſpernerentur, & auctoritas magiſtratuum diminueretur; propter quas rationes illud erat in viridi obſeruantia, quod nullus Magiſtratus ſibi ipſi imperaret, nec maior, vel æqualis a minori, vel æquali iudicaretur inuitus, non ex eo quia iudex ſibi ipſi tamquam priuato imperare non poſſit, quidquid nimium in hac re fruſtra ſe torqueat Curt. Iun. vbi ſupra. Ex quibus omnibus inferes rationem quare olim ſenatores facientes ſenatusconſulta ipſis abſque dubio ligabantur, & nunc decuriones ligentur ſtatutis ab eis conditis, quia ſcilicet ſenatuſconſulta faciebant, & ſtatuta nunc condunt, repræſentantes publicam perſonam, & quando ligantur, ſunt perſonæ priuatæ.

Tertio infertur reſolutio illius dubij, an Epiſcopus ligetur ſuis ſtatutis. etenim Abb. in repet. cap. extirpandæ, §. qui vero, num. 57. de præb. & in cap. 1. num. 9. de ſymon. & in cap. vniuerſitatis, num. 13. de ſentent. excommun. Paul. de Caſtr. in l. digna vox, nu. 2. C. de leg. poſt Io. Andr. quem citat, exiſtimant Epiſcopum ludentem cum aliquo non incurrere in excommunicationem latam ab

ipſo Epiſcopo contra ludentes: ex eo, quia ſibi ipſi imperare non poteſt, l. penult. ff. de arbitr. l. ille, a quo, §. tempeſtiuum, ff. ad ſenatuſconſult. Trebel.

Contrariā tamē ſententiā tenet Cur. & Zaz. in d. l. 1. iur. ſcilicet retorququtionis iux. tit. ff. quod quiſque Iur. comprobat Rimin. Iun. in d. l. 1. num. 164. quæ ſententia vera eſt, tum ex ratione prędictorum doctorum, licet enim titulus, quod quiſque iuris procedat in magiſtratibus, d. l. 1. §. hæc autem verba, ibi, quod ſtatuerit, qui iuriſdictioni præeſt, tamen recte ad omnes alios ſuperiores ſua edicta, & ſtatuta proferentes extenditur; tum etiam, quia quandò Epiſcopus fecit ſtatuta, fecit vt perſona publica, quando vero luſit, priuatam perſonam geſſit. Nec pro Abb. Io. Andr. & Paul. facit, quod nemo poſſit ſibi imperare, id enim procedit in magiſtratibus ſe ipſos cogētibus per imperia directa iudicialia, non autem pręcepta generalia, qualia ſunt legum conſtitutionum ve, vt ſupra diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Citantur doctores tenentes l. Iuliam fuiſſe latam ab Auguſto Cæſare.*

2 *Proponitur difficultas contra eorum opinionem*

qui asserunt l. Iuliam de adulterijs fuisse lata m ab Augusto.

3 *Assignatur concordia in hac materia.*

CAPVT II.

1 INter alias leges, quæ in pandectis reperiuntur, inuenitur, l. Iulia de adulterijs; dubium est, quis nam fuerit illius au-ctor: & fuisse Augustum Cæsarem tenuit glos. in 2. expositione in l. 1. ff. ad leg. Iul. de adulter. notauit Io. Corras. lib. 2. miscellaneor. cap. 1. num. 9. Did. a Couarr. de sponsal. 2. part. cap. 7. §. 7. à num. 2. pro qua sententia videtur tex. expressus in l. 1. ff. eod. tit. ad l. Iuliam de adult.

2 Sed obstat, quod lex dicitur Iulia, ideoque non est verisimile ab Augusto latam esse, sed a Iulio Cæsare propter nominis impositionem. solebant enim Imperatores Romani, & alij magistratus leges, & senatusconsulta nominibus proprijs appellare, cap. quædam 2. distinct. In cuius difficultatis resolutione nimis laborat glos. in d. l. 1. verb. Augusto, tu sequere resolutionem doctissimi Præsulis, Ant. Aug. lib. 3. emendationum, cap. 8. quod scilicet Cæsar Augustus Octauianus dictus etiam fuerit C. Iulius Cæsar Octauianus: ideoque ab hoc nomine l. Iuliam dictam

fuisse

3 fuisse. Sed ego verosimilius esse existimo Iulium Cæsarem dictatorem prius constituisse legem Iuliam de adulterijs, quæ in dissuetudinem abijt, quam Augustus Cæsar Octauianus iterum de nouo sanxit, vt auctor est Sueton. in vita Cæsaris Augusti, cap. de legibus per eum sancitis, & alijs retractatis: nam & Sumptuariam, quam Cibariam aliqui appellant, constat Iulium Cęsarem dictatorem cõdidisse, vt ex Sueton. in vita illius apparet, quam Augustus ex integro noue sanxit. relinquit igitur legibus latis a Iulio Cæsare dictatore, nomen primi Inuentoris, licet ipse multa addendo ex integro restitueret, ob quã causam Plutarchus asserit hanc legẽ ab ipso Augusto fuisse conditã, & Iurisconsul. id affirmat in d.l.1.ff.ad l.Iul.de adulterijs, iuxta quæ intelligendum est illud Epigramma Martialis:

Iulia lex populis postquam Faustine renata est,
Atque intrare domos iussa pudicitia.

Ideo enim poeta dixit legem Iuliam renatam esse, quia primo a Iulio Cæsare lata fuerat, deinde abijt in dissuetudinem, tandem ab Augusto Cæsare renouata est. Id enim quod numquam fuit, sed de nouo venit, renatum improprie dicetur, & ita Martialis non tam apte loqui videbatur. ne igitur id de Martiali fateamur, puto poetam intelligendum esse ex ijs, quæ Sueton. in vita Cæsaris Augusti tradit, idest legem Iuliam,

de adulterijs, prius latam fuisse a Iulio Cæsare dictatore, postea in dissuetudinem abijsse, quæ tandem a Cæsare Augusto multis additis renouata fuit: quod poeta expressit in illo verbo Renata, vt paulo ante diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Secundum iuris communis regulas filius etiam vxoratus manebat in potestate sui patris, & per consequens nepotes manebant in potestatem aui.*
2 *Filius iure hodierno exit a potestate patris per matrimonium, & ita nepotes hodie non sunt in potestate aui.*
3 *Hodie auus non potest habere vsumfructum in bonis nepotum, cum eos non habeat in potestate.*
4 *Contrarium videtur probare ordinatio Regia, lib. 1. tit. 67. §. 6.*
5 *Emmanuel a Costa ordinationē Regiam taxat.*
6 *Defenditur ordinatio regia a calumnia in quinque casibus.*
7 *Primus casus narratur in arrogato.*
8 *Secundus casus est in auo habente filium legitimum, & ex eo nepotem naturalem, qui legitimatus fuit.*
9 *Tertius casus est in eo, qui bona fide contraxit matrimonium cum ea, quam in vxorem habe*

re non

re non poterat.

10 *Quartus casus est in filio reuocato in potestatem patris per ingratitudinem.*

11 *Quintus casus est, quando lex in fauorem alicuius inducit emancipationẽ, quia tunc quoad eius fauorem emancipatus censetur, nõ quoad eius damnum, & ita filius emancipatus a lege dato matrimonio censebitur esse in potestate in his, quæ sibi fuerint vtilia.*

CAPVT III.

1 IVRE communi attento receptum est filium, filiamue matrimonium contrahentem non liberari a patria potestate. l. si vxorem. & ibi gl. recip. C. de cond. insert. l. 2. §. quod in patris. ff. sol. mat. vnde filij nati ex eodem matrimonio sunt in eadem potestate, in qua pater est. l. nam ciuium Romanorum. ff. de his quæ sunt sui vel alieni iur. l. sic eueniet 21. ff. ad legẽ Iuliam de adul. §. 1. Insti. de patr. potest. Vnde nepos est in potestate aui. l. 2. ff. de uulg. & pupill. adiuncto §. nã moribus. insti. de pupillari. Ceterũ de iure hodierno contrarium dicẽdum est, cum per matrimonium filius exeat a potestate patris, & ita censetur emancipatus, Ordin. lib. 1. tit. 67. §. 4. & apud Beticos id ipsum obseruatur ex l. taur 47. vnde filij emancipati non sunt in aui pote-

poteſtate.§.penul.inſti. quib.mod.ius patr.poteſt. ſoluitur & cóſequẽter in his regnis auus non poterit facere pupillarem ſubſtitutionẽ nepotibus, cum eos non habeat in poteſtate, quod requiritur ad faciendam pupillarẽ. ita aduertit Greg.Lopez in l.5.tit.5.partit.6. ver. *Que deſcienden dellos*, Anton.Guomez.in leg.
3 47. taur. in princ. & 1. tómo cap.4.nu. 2. pari ratione iam hodie auus in his regnis non poterit habere vſumfructum in bonis aduentitiis nepotum, quia id tantum conceſſum eſt iis,qui filios, vel nepotes habent in poteſtate l.cum oportet,& ibi not.C.de bon.quæ lib.Cõtrarium tamen videtur probare apud nos or
4 dinatio lib.1.tit.67.§. 6. ibi *Emais ſe for ſeu pai ou auò ſerà priuado de vſufructo de ſeus bens*:ergo auus adhuc in hoc regno habet vſumfructum in bonis nepotis;& ita eum habet in poteſtate.arg.d.l. cum oportet.C. de bon.quæ liber. cui difficultati Emmanuel a Coſta non reſpó
5 det, ſed in §.& quid ſi tantum.3.par.num.242. ait in hæc verba, vt mirum ſit, quod alibi regia lex.lib.1.tit.67.*Do iuiz dos orfanos*.§.6.ſignificauerit auum eſſe legitimum adminiſtratorem bonorum nepotis ratione poteſtatis, & vſusfructus, cum auus non videatur vſumfructum habere poſſe,nec legitimam adminiſtrationem bonorum nepotis, cum eum in poteſtate non habeat,&c. & ita illam ordinationẽ fuiſſe male conſtitutam exiſtimant communiter

niter doctores in scholis sequentes in hac re
6 doctissimum Emmanuelem a Costa : sed ego puto ordinationem bene constitutam fuisse, & à calumnia recte defendi posse,immo in ea sum sententia, vt existimem doctissime conditores ordinationis locutos fuisse, dum omnes casus in illa materia percurrerunt.

Primo igitur præmittendum est, Ordinationem principaliter noluisse decidere illam quæstionem, an auus haberet nepotes in potestate, vel an haberet vsumfructũ in eorum bonis : sed solum volebat imponere pœnam patri,vel auo, (casu quo essent legitimi administratores bonorum filij) si inuentarium nõ confecissent.

Secundo præmittendum est principiũ optimum ad leges bene intelligendas, quod scilicet quando lex aliqua non intendit principaliter aliquid decidere, semper præsupponendi sunt termini habiles. neque enim legislatores tã caute possunt loqui, vt de his rebus, quas incidenter tractant,perfectas, & absolutas resolutiones materiæ trádant, optimus tex.in l.qui testamento. ibi, nisi eos aliud impediat.ff.de testam.vnde cũ Ordinatio vbi supra non intendisset principaliter decidere, an auus haberet vsumfructum in bonis nepotis,sed solum auum amittere vsumfructum bonorum nepotis,si non confecisset inuentarium, præsupponendi sunt termini habiles,

idest

id est casus, quo auus haberet vsumfructum in bonis nepotum. vnde sufficit vnus casus, in quo prædictus auus habeat vsumfructum in bonis nepotum, vt Ordinatio recte constituta censeatur. Plane nos aliquot narrabimus, in quibus etiam hodie auus habet nepotes in potestate, & ita vsumfructum in eorum bonis: quod si aliqui non placuerint, & dubij appareant, mihi sufficiet vnicum tantum à te Lector optime probari, vt conditores nostrarum Ordinationum a tanta calumnia liberentur.

7 Primus igitur casus, in quo etiam hodie auus habet nepotes in potestate, ille est, quãdo scilicet aliquis arrogauit Petrum habentem filios: nam hi filij in potestatem aui arrogantis transeunt. l. si paterfamilias. ff. de adoptionib. l. arrogato. ff. eod. in quo casu verum est dicere, nepotes esse in potestate aui, & ita illis poterit substituere, poteritque habere vsum fructum in eorum bonis.

8 Secundus casus est: finge Petrum habere filium, & ex eo filio nepotes naturales, quos scilicet filius genuit absque matrimonio, qui nepotes naturales legitimati sunt per rescriptũ Principis, plane nepotes legitimati manent sub potestate, quia tamquam filij veri censendi sunt. auth. quibus modis naturales efficiantur sui. §. si quis igitur. coll. 6. resoluit gl. 1. in l. ité in potestate. ff. de his, qui sunt sui

vel

vel alieni iuris. Atqui nepotes non ſunt in poteſtate patris, cum ipſe ſit in poteſtate parentis, & ita non poteſt alios habere in poteſtate. l. ſic eueniet. ff. ad l. Iuliam de adulteriis. ergo omnes, ideſt filius, & nepotes tranſeunt in poteſtatem aui.

9 Tertius caſus eſt, quando aliquis contrahit matrimonium cum aliqua muliere, qui bona fide ignorabat impedimentum ad contrahendum, quod tamen notorium erat, quo caſu filij legitimi ſunt (probata bona fide) cap. ex tenore. qui filij ſint legit. hi ſane filij ſunt in poteſtate aui, cum non detur matrimonium, per quod filij concepti bona fide emancipati efficiantur.

10 Quartus caſus eſt, quando filius vxoratus ingratus extitit patri; quia propter ingratitudinẽ filius reuertebatur in poteſtatẽ patris, licet emancipatio vera eſſet. l. 1. C. de ingra. lib. authen. conſtitutio, quæ de dignita. §. omne autem bonum. col. 3. authen. de ſanctiſſimis Epiſcopis. §. hæc quidem. collat. 9. glo. in l. qui liberatus. verb. honeſte. ff. de adopt. gl. 1. in l. ſi pater. ff. eod. tit. de adopt. Andr. Alciat. lib. 3. parergon. cap. 8. doctiſſimus Barth. Philipp. de fiction. 4. part. cap. 14. pag. pen. cum igitur d. Ordin. lib. 1. tit. 67. §. 4. ſit contra ius commune, non debet extendi ad caſum ingratitudinis, ita vt filius ingratus per matrimonium ita emancipatus cenſeatur, vt non

poſſit

possit in patriam potestatem reuocari, contra reg. quæ a iure. de reg. iur. in 6. Immo hic casus tamquam omissus relinquendus est dispositioni iuris communis. l. commodissime. ff. de lib. & posthum. plane iure communi cautum est, filios ingratos in potestatē parentis reuocari posse, vt supra diximus. ergo &c. Præsertim quia si fuisset emancipatio vera, rescinderetur propter ingratitudinē. d. l. 1. C. de ingrat. lib. cum aliis. ergo etiam debet rescindi hæc emancipatio ficta inducta per Ordinationem, ne demus magis operari fictionem, quam veritatem, contra regulam §. adoptio. Instit. de adopt.

Quinto prædicta ordinatio defendi potest admissa communi sententia Doctorum existimantiū lege in fauorē alicuius emancipationem inducente, non censeri ipsum emancipatum, quando casus occurreret, in quo ipsimet nociua esset emancipatio, vt colliges ex nota. per Bartolum in l. item in potestate. nu. 6. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris communiter receptum ex Alex. & Ias. teste Catel. Cot. in memorabilibus, verbo Episcopalis dignitas. Couarr. in cap. quia nos. num. 5. de testamen. Merez de Maioratibus Hispaniæ 4. p. q. 23. num. 56. & licet in puncto iuris hæc opinio dubia sit, vt pungit Catel. Cot. vbi supra. tamen ab Ordinatione Regia potuit recipi: tum quia communiter recipitur a doctori-

bus

bus: tum etiam quia quando lex inducit emancipationem in fauorem alicuius, videtur solum eo casu inducere, quo ipsimet emãcipatio est proficua, non quando est nociua, ne id, quod in eius fauorẽ fuit introductum, in eius odium retorqueatur, contra regulam quod ob gratiam. de regulis iur. in 6. capit. in his de priuile. l. quod fauore. C. de leg. Aduertit Catel. Cot. vbi supra.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponuntur verba Vlpiani, & Pomponij Iurisconsultorum.*

2 *Refertur opinio existimantium Iurisconsultos agere de operculis puteorum, in quibus aquæ nascuntur, & reprobatur.*

3 *Catel Cotta, & Bud. referuntur ad explicationem verborum, quibus vsi sunt Iurisconsulti.*

4 *Multi alij putant putealia, & puteus significare scrinia librorum, & papyrorum, & ita legendum esse.*

5 *Vera explicatio redditur verborum Iurisconsultorum, & legendum esse putealia, & puteus auctor probat.*

6 *Explicatur locus Ciceron. ad Attic. in epistola Cum essem in Tusculano.*

7 *Venditis ædibus veneunt ornamẽta scriniorum, & librorum scrinia, quæ facta fuerunt, vt perpetuo ibi fuissent.*

CAP.

CAPVT IIII.

1 VLPIANVS Iurisconſultus in l. Iulianus. §.fin.ff.de act.emp.ait in hęc verba: Diſtractis, vel legatis ea eſſe ædiū ſolemus dicere, quæ quaſi pars ædium, vel propter ædes habentur, vt puta putealia. ſubdit Pomponius Iuriſconſultus hæc verba in lege ſequenti ideſt, quo pu-
2 tæus operitur. Multi putant Vlpian.& Pompon.hic agere de operculis puteorum,in quibus aquæ naſcuntur, & ſignificare voluiſſe, ædibus diſtractis venire etiam hæc puteorum opercula. Sed ego neſcio, an aliquis legerit vſquā Romæ fuiſſe puteorum opercula tanti valoris, vt neceſſarium foret Iurisconſultos eorum meminiſſe.

Secundo facit contra eandem ſententiam. l.fundi 18.inf.eo.tit.ff.de act.emp.vbi ex pręcedentibus, & ſequentibus colligitur putealia non eſſe opercula puteorum, in quibus a-
3 quæ naſcuntur. & ita Catellian.Cot.in memorabilibus verb. Epiſtomion, ſenſit diſſonum eſſe ſenſum litteræ,& ſolū ait eam ſibi videri mendoſam, ſed nihil vltra. Multi aſſerunt litteram vulgarem, ideſt opercula puteorum eſſe ex margine in textū inſerta ſequentes Bud. in d.l.fundi.verſ. caſtella. ſed in explicatione verbi

verbi putealia, nihil fere docuit. non deſunt qui legentes putealia, & puteus, dicant ea verba ſignificare tegumenta decora ſcriniorum, in quibus libri reconduntur. Nam multi viri docti ita legũt locũ Ciceronis epiſt. ad Attic. quæ incipit: Cum eſſem in Tuſculano. ſed verius dicendum eſt, legendum eſſe vtrobique plutealia, & pluteus, (vel ſi mauis cum aliis pluteum.) Eſt autẽ pluteus, vel ſicut alij volunt pluteum, receptaculum librorum, vel papyrorum, quod antiqui tegumentis politis, & variis ſimulacris decoratis tegere ſolebant, hoc eſt ſignis, vel ſigillis, teſte Bud. vbi ſupra. Vnde apud Ciceronem legendum eſt plutealia ſigillata, hoc eſt opercula pluteorũ,
6 ſigillis, ideſt ſimulacris decorata. nec cũ illis ſentio, qui exiſtimant in loco Ciceronis non legendum eſſe plutealia, ne duo nomina adiectiua ſine ſubſtantiuo collocẽtur. Reſpondemus enim plutealia eſſe nomen ſubſtantiuum ſignificans opercula pluteorum, vt Pomponius Iuriſconſultus declarat in d.l. id eſt: in qua legendum eſt pluteus, vel pluteum conſonat illud Iuuenalis.

Et iubet Archetypos pluteum ſeruare cleantas. In quo ſenſu eo verbo vtitur aliquãdo Petrus Martyr vir eximiæ eruditionis lib. 25. epiſt. Apud me (inquit) adhuc iacebat in pluteo ſuperior Epiſtola intendit Ioan. Bapt. in expoſitione dictæ Epiſt. ad Attic. Inquit igitur Vl-

pianus: Venditis ædibus venire plutealia, id est opercula pluteorum. Cum enim ſcrinia librorum decore, & eleganter ab antiquis ſimulacris operirētur, quæ opercula plutealia dicebantur, ait Iuriſconſultus hęc opercula, id eſt plutealia (eſt autem Iurisconſultus Vlpianus proprietatis, & elegantiæ ſtudioſiſſimus teſte Bud. in d. l. Iulianus. §. quod autem diximus) diſtractis ædibus venire, cum ad ornatum pluteorum plutealia ſint facta, & plutea regulariter facta ſint, vt perpetuo ibi ſint d. verſ. caſtella, & quaſi pars ædium ſint. d. §. fin. præſertim ſi parieti infixa ſunt, argum. l. ſi ſupra. l. Titius. per argumentum ab ſpeciali. ff. de acquiren. rerum dom. Vnde tamquam acceſſoria inſeparabilia principale ſequūtur, iuxta regulam acceſſorium. de regul. iur. in 6. cum aliis ſimilibus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Magna eſt controuerſia inter doctores, an ſummus Pontifex poſſit diſpenſare in matrimonio rato.*

2 *Referuntur argumenta illorum, qui exiſtimant ſummum Pontificem non poſſe diſpenſare in matrimonio rato.*

3 *Referuntur argumenta eorum, qui exiſtimant ſummum pontificem poſſe diſpenſare in matrimo-*

trimo-

trimonio rato.

4 *Discutitur late ratio, ob quam summi Pontifices constituerunt matrimonium ratum dissolui per ingressum religionis, & omnes reprobantur.*

5 *Matrimonium est in triplici differentia.*

6 *Explicatur cap. gaudemus. de diuort. cum alijs iuribus asserentibus, matrimonium inter infideles esse sacramentum.*

6 *Explicatur, quid sit matrimonium ratum, & quid consummatum, & traditur differentia inter vtrumque.*

7 *Matrimonium ratum significat coniunctionem Christi cum anima iusta; matrimonium vero consummatum coniunctionem Christi cum Ecclesia.*

8 *Matrimonium bigami significat coniunctionem Christi cum* Ecclesia, *sed non complete.*

9 *Matrimonium ratum, & consummatum reseruatum fuit à Christo, & matrimonium spirituale, & declaratur text. in cap. inter corporalia, & cap. quanto, de translat. episc.*

10 *Summus Pontifex tamquam Vicarius Christi potest dispensare in his, quæ Christo sunt reseruata, nisi talia sint, quæ propter materiæ grauitatem illi denegata censeantur, & soli Christo censentur competere.*

11 *Christus reseruauit sibi tam matrimonium ratum, quam consummatum in illis verbis, quos Deus, &c.*

12 *Summus Pontifex potest dissoluere matrimonium ratum inter fideles non consummatum.*

13 *Licet opinio Canonistarum realiter esset falsa, cum sit probabilis, & summi Pontifices secundum eam dispensassent, iam de ea non est dubitandum.*

14 *Matrimonium consummatum non potest summus Pontifex dissoluere, & ibi assignatur vera ratio.*

CAPVT V.

1 FVIT olim inter sacræ Theologiæ, & iuris Canonici peritos quæstio nimis agitata, an summus Pontifex posset dispensare in matrimonio rato, nec desũt nouiores, qui vel illos, vel hos sequantur. sunt enim plerique, qui approbent sententiã Theologorum existimantium summum pontificem non posse dispensare in matrimonio rato inter fideles (de eo enim est dubitatio.) alij vero eam reiiciunt adhærentes iuris Canonici peritis asserentibus summo Pontifici illud licere: illud tamen sciendum est, nec omnes Theologos approbare sacræ Theologiæ peritos, nec omnes canonistas, omnes iuris Canonici prudentes sequi: sunt enim aliqui Theologi, qui in hac re à suis deficiunt existimantes probabilem esse Canonistarum opinionem

nionem: e contrario vero plerique Canoniſtę opinioni Theologorum adhærent. tanta eſt humani ingenij diſſenſio. Porro Auctores aſſerentes ſummum Pontificem non poſſe diſpenſare in matrimonio rato inter fideles, duo afferunt potiora argumenta.

2 Primum eſt, nam matrimonium eſt contractus vltro, citroque obligatorius, qui matrimonialis contractus obligat de iure naturæ. cap. de infidelibus. de conſanguinit. & affi-
1 nit. capit. gaudemus. de diuort. l. adoptiuus. ibi, naturale ius. ff. de ritu nuptar. At iura naturalia non poſſunt auferri ab aliquo Principe humano, & ſunt immutabilia. l. eas obligationes. ibi, quia ciuilis ratio naturalia iura corrumpere non poteſt. ff. de capit. diminutione. §. ſed naturalia. Inſt. de iure naturali gent. & ciuil. ergo ius ex matrimoniali contractu ortum, non poteſt ſummus Pontifex diſſoluere.

Secundo pro ſe afferũt illam auctoritatem Chriſti Opt. & Max. Matth. 19. vbi interrogatus a Iudæis, an poſſet diſſolui matrimonium contractum, reſpondit non poſſe: Quos Deus (inquit Chriſtus) coniunxit, homo non ſeparet. ergo nullus homo, nec Princeps, nec papa, poteſt diſſoluendo matrimonium in eo diſpenſare. Etenim Iudæi ſine vlla diſtinctione Chriſtum Opt. & Maximum interrogauerunt, an matrimonium poſſet diſſolui, qui-

bus Christus absque vlla distinctione respondit, non posse: appellatione autem matrimonij non solum venit matrimonium cōsummatum, sed etiam ratum. cap. 1. cum sequ. 27. q. 2. l. denique. cum l. sequenti. ff. de ritu nupt. & ita hāc opinionem tenuit communis schola Theologorum in quarto Senten. distinct. 27. vbi late Sot. q. 1. ar. 4. Couar. de sponsal. 2. par. cap. 7. §. 4. a nu. 6. Frater Anton. Cordub. lib. 1. quæst. 25. multos alios refert, & sequitur Ioā. Gutierr. in canon. quæst. cap. 17. Contrariam sententiam, immo summum Pontificem posse dispensare, & vinculum matrimonij rati inter fideles tollere ex causa, tenuit communis schola Canonistarum in capit. 2. & in cap. ex publico. de conuers. coniug. vbi glo. vlt. glo. in cap. 1. verb. sacri ordinis. de uoto in 6. quas glossas communiter nostri receperunt, comprobant Caiet. in opusc. 27. quæst. 25. Ledesm. in 4. q. 63. ar. 3. Siluest. verbo diuortium. 4. Cathar. contra Caiet. lib. 6. c. 3. Nauar. in Man. cap. 22. num. 21. pro qua sententia duo etiam afferuntur fundamenta.

Primum est, quòd de fide sit matrimonium ratum inter fideles dissolui per ingressum religionis. c. 2. & d. cap. ex publico. de conuers. coniug. sacrosanct. Concil. Trid. sess. 24. cap. 6. de matrimo. canone 6. ergo cum summi Pontifices ex causa religionis id effecerint, poterunt sane ex alia simili causa id ipsum efficere,

re,

re, iuxta l.non possunt.ff. de legib.neque enim exempla coarctant regulam clem.1. de relig. domib.l.1. ff. de aleæ lusu, & aleator.

Secundo pro eadem sententia facit auctoritas summi Pontificis in cap.inter corporalia.& cap.quanto. de translatione Episc. in quibus iuribus probatur facta reseruatione matrimonij a Christo Opt.& Maximo,adhuc summum Pontificem illud dissoluere posse, cum tunc verum sit,Christum dissoluere, cuius Vicarius ipse summus Pontifex est in terris. ergo licet Christus Opt. & Max. Matth. 19. reseruasset matrimonium etiam ratū adhuc summus Pontifex poterit dissoluere ipsum matrimonium.

4 Antequam ad resolutionem huius quæstionis accedamus, oportet diligenter inquirere quo iure, quave ratione summi Pontifices statuerunt matrimonium ratum dissolui per ingressum religionis: nam huius dubij resolutio multum cōducit ad explicationem istius materiæ. enimvero Paludan.in 4.distinct.27. quæst.3.vers.tota autem causa existimat;ideo summos Pontifices statuisse matrimonium ratum dissolui per ingressum religionis, quia si per mortem carnalem dissoluitur matrimonium commistione carnis consummatum. cap.pen.& vlt.de secund. nupt. ita per mortē spiritualem (quæ reperitur in voto solemni religionis,cap.placuit.in 2.ad fin.6.q. 1.) tol-

litur matrimonium ſpirituale, ratum ſcilicet, quod conſtat ſolo vinculo ſpirituali: ſed profectò hæc ratio non ſatisfacit, cum matrimonium ratum conſtet etiam vinculo temporali, nempe obligatione naturali, vt infra latius dicemus: tum etiam quia iura, & actiones, quæ aduerſus aliquem competunt non diſſoluuntur per ingreſſum religionis, vt patet. ergo nec vinculum matrimoniale, quod fortiſſimum eſt. quapropter alij aſſerunt, ſummos Pontifices id ſtatuiſſe, quia Chriſtus Optimus, & Maximus in illo particulari caſu religionis præcepit, vt matrimonium diſſolueretur. cũ certum ſit aliquos ſanctos per reuelationẽ de matrimonio rato ad religionem conuolaſſe. cap. ſcripſit nobis. 27. q. 2. & ita per præceptum diuinum particulare ex facto ſanctorum deſumptum, ſummi Pontifices ſtatuerunt matrimonium ratum diſſolui per ingreſſum religionis. iuuat d. cap. 2. d. cap. ex publico. de conuerſ. coniug. ibi, ſicut quidam Sancti de nuptiis vocati fuerunt. intendit Maior in 4. diſt. 27. q. 2. Almain de poteſt. Eccleſ. cap. 15. Abb. in d. cap. ex publico. ad fin. Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 7. §. 7. nu. 6. Ioan. Guttier. vbi ſupra nu. 26. ſed nec horum patrum ſententia videtur probabilis. Etenim ea, quæ per reuelationem ſancti fecerunt, non poſſunt trahi in exemplum, ita, vt idem regulariter ſit faciendum, (ſi aliàs illicita ſunt) argumen-

gumento, leg. ius singulare, ff. de legib. opt. tex. in specie in cap. gaudemus, vers. nec vlli de diuort. sic sane licet Sampson, se occidisset, & ab homicidio excusetur, cum per reuelationem occisionem fecerit, non poterit summus Pontifex in Ecclesia constituere, vt Innocens iuste occidatur, sic sane, licet multi sancti martyrium summe exoptantes, vltro se morti offerrent, in ignem se conijcientes, vel alias mortem sibi conscissent, tamen non ob id poterit summus Pontifex in Ecclesia statuere, vt qui martyrium exoptauerint, in ignem se conijciant, vel alias mortem, sibi consciscant, sic olim, licet concessum fuisset antiquis patribus, vt plures simul ducerent vxores, idque per reuelationem fecerint legitime, tamen hodie nō poterit summus Pontifex id efficere, cap. gaudemus de diuort.

Secundo facit contra eandem doctorum sententiam, nam si Alex. III. summus Pontifex intelligeret, Ideo a summis Pontificibus statutum fuisse, vt matrimonium ratum dissolueretur per ingressum religionis, quia scilicet Christus id speciatim præcipisset in ingressu religionis, concluderet sane, in d. cap. 2. & in d. cap. ex publico ex præcepto Christi matrimonium ratū dissolui per ingressum religionis, cum tunc omnis, cessaret difficultas, & cum esset res scitu digna, & notabilis

exprimenda foret, l. item apud Labeonem, §. ait Prætor. verſ. ea enim, ff. de iniur. neque neceſſarium foret ſummum Pontificem, tam anxie reſpondere locis ſacræ ſcripturæ, cum facilis eſſet ſolutio, nempe Chriſtum optimum Maximum generaliter prohibuiſſe diſſolutionem coniugij, ac ſpecialiter eam conceſſiſſe dato religionis ingreſſu: plane, cum ſummus Pontifex id in d. cap. 2. & in d. cap. ex publico non reſpondiſſet. probabile eſt ſupra dictam rationem doctorum non eſſe amplectendam ex mente Pontificis, in dictis Iuribus, ſed aliam fore excogitandam. quapropter non defuerunt Iuris canonici interpretes exiſtimantes, id factum fuiſſe, quia ex illo contractu matrimoniali naſcitur, quoddam ius coniugibus ad mutuam corporum traditionem argumento, cap. 1. de ord. cognit. Vnde cum ſit ius, neutri acquiritur, abſque actuali traditione, quæ in vſu illius iuris conſiſtit, hoc eſt in conſumatione matrimonij, & corporum coniunctione, l. penult. ff. de ſeruit. l. 3. §. ſi inter, ff. de act. empt. Vnde ante vſum, & exercitium illius iuris, hoc eſt, ante conſumationem matrimonij; & corporum coniunctionem, neutri quæritur ius, & ita ante conſumationem matrimonij, quilibet cõiux poteſt ſe obligare Monaſterio trãſferendo illud ius in alium, iuxta l. quoties, & ibi not. C. de rei vendicat. ſed nec hæc reſolu

tio

tio placet, nam etſi matrimonium ſit contractus, attámen in multis non ſequitur ordinariam naturam contractuum, in his videlicet, in quibus repugnat ſpecialis natura matrimonij. ſic ſane in omnibus contractibus data partium voluntate poſſunt contrahentes a conuentione reſilire, cap. 1. de reg. iur. in antiq. l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur. & tamen in matrimonio non poſſunt (etiam antequam matrimonium eſſet ſacramētum) cũ id ſpeciali naturæ matrimonij repugnet, quæ omnimodam in diſſobilitatem expoſtulat, iuxta eius difinitionem, ibi indiuiduam conſuetudinem retinens principium inſtit. de patria poteſt.

Secundo facit contra eandem ſententiam, quod regula, d. l. quoties non procedit in actibus legitimis, in illis enim, abſque vlla traditione alioue actu extraneo, dominiũ, vel quaſi dominium acquiritur, vel quicumque alius effectus naſcitur, regula actus legitimi de regulis in 6. l. actus legitimi, ff. eodem titulo, ff. de reg. iur. At matrimonium (ſicut, & alia ſacramenta) eſt actus legitimus, quippe quod abſque vllo miniſterio hominis ſuos effectus producit, vt reſoluit, Sot. in 4. diſt. 27. quæſt. 1. art. 4. col. 3. Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 3. in princip. num. 3. ergo ſine vlla traditione extrinſeca, nec vſu iuris matrimonialis, acquiritur quaſi dominium ip-

ſius iuris matrimonialis.

Tertio tandem obſtat, cap. penul. de ſponſal. vbi vxor de præſenti ante matrimonij cõſumationem, non põteſt ſe alij marito tradere, quamuis cum eo copulam habuiſſet. Alij plerique putant ſummum Pontificem non diſpenſare in matrimonio rato vere, ſed ſecundum quid, ideſt declarare interpretatione quadam iuriſdictionali, illi ſolum competente, obligationem, ſeu ius matrimoniale acquiſitum coniugi diſſolutum eſſe propter maius bonum, nempe propter religionem. ſed hæc ſententia nõn eſt vera, nam ſi illa interpretatio nihil magis operaretur, quã oſtẽdere ſuapte natura ius competens coniugibus diſſolui propter maius bonum, ſequeretur quemlibet doctorẽ potuiſſe facere illam interpretationem, quod nemo concedet: ſi vero reſponderint eam interpretationẽ, non eſſe ſcientificam, & ita non competere cuilibet doctori, ſed eſſe iuriſdictionalem, & ideo ſoli ſummo Pontifici competere, dubium eſt, An à diſpenſatione propria, & vera differat: ſed iam illis id conniuentibus oculis concedamus. plane falſum eſt ex natura rei ius alicui competens, propter maius bonum diſſolui, licet cauſa publica verſetur. nam id quod meum eſt, ſine facto meo auferri a me. non poteſt, l. Id quod noſtrum, ff. de reg. iur. ergo ius competens coniugibus ab illis auferri

non

non poteſt niſi princeps ob iuſtam cauſam id percipiat non interpretando, ſed conſtituendo neceſſarium eſſe ad bonum commune, con iuges priuari illo Iure, tunc enim cum princeps poſſit diſponere de rebus, & iuribus priuatorum in bonum commune, clem. dudum. §. nos etenim, de ſepult. l. item verberatum. §. fin. ibi militibus aſſignatus, ff. de rei vendic. merito de hoc iure matrimoniali competenti coniugibus, diſponet, id tamen non per interpretationem principis, ſed per pręceptum nouum, faciendum eſt. Nam interpretatio denotat illud a parte rei eſſe, & nũc declarari, quod in hac ſpecie negamus: præceptum vero nouum, denotat principem id de ſe conſtituere ptopter rationem boni cõmunis. tandẽ ſunt, qui per ſupradictam rationem affirment ſummos Pontifices id ſtatuiſſe: auferentes ius illud coniugibus, propter bonum publicum, quod in fauorem religionis conſiſtit, neceſſariumque fuiſſe, vt lege lata præcepiſſent, ius competens coniugibus ex matrimonio rato diſſolui per ingreſſum religionis, idque iuſtiſſime factum fuiſſe, tum ex ratione publica, quæ in religionibus verſatur, tum quia id a multis ſanctis factum fuerit, vt intendit Pontifex in dict. cap. 2. & in dict. cap. ex publico, quæ omnia ſummos Pontifices commouerunt, vt per conſtitutiones latas, illud ius coniugibus auferrent:

quæ ſententia ad veritatem aliquantulum accedit, ſed non omnimodo materiæ reſolutionem attingit, & difficultatem reſoluit; adhuc enim vrget, quod matrimonium ratum iure diuino poſitiuo eſt indiſſolubile, & fuit etiam reſeruatum ſoli Chriſto ex illis verbis Matth. 19. quos Deus coniunxit, homo non ſeparat, ex quibus conſtat matrimoniũ carnale, & ita tam ratum, quam conſumatum inter fideles reſeruatum fuiſſe ſoli Chriſto, text. expreſſus in dicto capitulo, inter corporalia, cap. quanto de translatione Epiſcopi, & reuera intentio Chriſti Optimi, & Maximi, illa fuiſſe videtur, vt ſupra diximus: in qua re maxime nititur cõmunis opinio Theologorum, Theologi in 4. vbi Sot. & alij vbi ſupra citati: quapropter, vt reſolutio huius dubij percipiatur, nõnulla ſunt pręmittenda, quæ ad illius explicationem nimis conducere videntur.

5 Primo, præmittendum eſt matrimonium in triplici eſſe differentia, ſcilicet matrimonium attento iure naturali, vel nunc inter infideles, vel in lege veteri, antequam ſcilicet eſſet ſacramentum nouæ legis: rurſus eſt matrimonium ratum inter fideles, tandem eſt matrimonium conſumatum inter ipſos, & vtrumque ſacramentum. matrimonium antequam eſſet ſacramentum nouæ legis, vel nunc apud infideles eſt contractus, per quem

alter

alter coniux, alteri obligatur, nec dicas tale matrimonium esse sacramentum, cum sacramenta propria, & vera solum in lege noua reperiantur, quorum ianua baptismus est c. præter, §. verum, 22. distinct. cap. veniens de presbyter. non baptis. Sot. in 4. distinct. 26. quæst. 2. art. 7. col. penul. vers. ad quar-
6 tum. Nec obstat, cap. gaudemus de diuort. cum alijs. vbi matrimonium inter infideles dicitur sacramentum, cui difficultati multi respondent, id quod est sacramentum apud fideles, esse matrimonium apud infideles, sed hæc interpretatio non placet, quippe quæ a mente, & verbis illorum iurium aliena est. Vnde Couar. de sponsal. 2. par. cap. 1. §. vn. num. 4. intelligit appellari in dictis iuribus sacramentum habitu, non actu. quasi dicat, illud matrimonium posse esse sacramentum, si a fidelibus contraheretur; sed nec hæc intelligentia satisfacit, superuacanea enim est potentia, quæ numquam reducitur ad actum; & vere illud verbum sacramentum, eo modo acceptum, insulse a summis Pontificibus ibi collocaretur, cum nihil ad rem, de qua agebant, pertineret, qua propter aliquando cogitaui, sacramentum, ibi significare obligationē, Corn. Tacit. de moribus germanor. Illum (scilicet Principem) defendere, tueri, sua quoque fortia facta glorię eius assignare præcipuum sacramentum est. Lactan. Firmin. de

Inst.

Inſt. Cathol. cap. 8. Calepin. verb. ſacramen tum, vude ſummus Pontifex ait apud infideles eſſe ſacramentum coniugij, ideſt obligationem coniugij, ſed non eſt vero ſimile ſummum Pontificem verbis inſuetis vſum eſſe. quapropter dicendum eſt, ſacramentum ſignificare etiam miſterium, & rem deſignantem aliquid ſanctum Lact. de vera ſapientia
7 lib. 4. cap. 17. in quibus rebus, inquit, iudaicæ religionis ſacramenta conſiſtunt, notat Couar. in cap. quamuis pactum 1. par. §. 1. num. 2. Vnde cum matrimonium antequam fieret ſacramentum, & nunc etiam apud infideles, ſignificet etiam coniunctionem Dei cũ anima iuſta, per gratiam virtutum, quæ in omni lege ſemper fuit. Item ſignificauerit futurum Chriſti aduentum, Colonienſe Concilium, titulo de ſacramentis, fol. 53. & de matrimonio, in verſ. eſt autem matrimoniũ. merito propter illud myſterium, recte matrimonium etiam antequam eſſet ſacramentũ, & nunc inter infideles ſacramentum dici poteſt, & ex eo, ratione illius ſignificationis obligationem aliquãtulum maiorem oriri, quam ſi fuiſſet contractus purus abſque alicuius myſterij ſignificatione, quod ſummus Pontifex in dictis iuribus intendebat. Matrimonium ratum inter fideles eſt ſacramentum, ex quo obligantur coniuges vi contractus, & ſacramenti ſignificantis vnionẽ inter Deum,
& iu-

& iustam animam per gratiam virtutum, quæ omni tempore fuit, cap. debitum de bigam. matrimoniũ autem consummatum inter fideles est, quando post matrimonium ratum coniuges maritalem copulam habent. Ideoque matrimoniũ consummatum dicitur significans vnionem inter Christum, & Ecclesiam, d. cap. debitum de bigam. Colliguntur hæc ex cap. vbi 28. quæst. 1. d. cap. debitum de bigam. Archid. in cap. ius naturale, num. 4. dist. 1. Pan. in cap. 2. & in cap. ex publico de conuers. coniug. Caiet. in opusc. 27. quæst. quæst. 25. vers. quoad primum.

Secundo præmittendũ est matrimoniũ ratũ, & consummatũ solum differre in eo, quia matrimonium ratum solo consensu contrahitur; & matrimoniũ consummatũ vltra consensum animorum habet etiam commixtionem corporum, propter quam commixtionem manet omnino indissolubile, & est completum matrimonium; cap. debitum de bigam. cap. cum societas 27. q. 2. Ratio huius rei est, quia matrimonium ratum significat vnionem Christi cum iusta anima, d. cap. debitũ bigam. (quæ vnio non semper est perpetua) ideo matrimonium ratum dissolubile est. Nõ sic matrimonium consummatum, cum significet coniunctionem Christi cum Ecclesia, (quæ vnio perpetua est) & ideo matrimoniũ consummatũ manet indissolubile ratione si-

8 gnificationis. Adde omne matrimonium consummatũ significare illam vnionem Christi cum Ecclesia, sed diuersimode: nam matrimonium consummatũ vnius cum vna complete significat illam vnionem, cum sit vnius ad vnam: quemadmodũ fuit vnio vnius Christi ad vnam Ecclesiã: non sic matrimonium consummatũ bigami, quia non tam complete id significat, cum illa figura non per omnia respondeat figurato. licet enim detur cõiunctio carnis, non tamen vnius ad vnam, quemadmodum fuit coniunctio vnius Christi ad vnam Ecclesiam: ideoque illud sacramentum defectum patitur in ea significatione, dict. cap. debitum de bigam. sed non inde inferas vnum esse dissolubile, & alterum non; vis namque significationis, quæ matrimoniũ consummatum facit indissolubile, consistit in corporum commixtione, quę significat coniunctionem Christi cũ Ecclesia, quæ cum detur in vtroque matrimonio, merito vtrũque est indissolubile; licet vnum matrimonium quoad perfectionem significationis sit præstantius altero. Ideoque summus Pontifex in d. cap. debitum, non dixit matrimonium bigami esse minus perfectum, sed pati defectum, idest non habere omnimodam, & completam significationem vnionis Christi cum Ecclesia.

9 Tertio præmitte, matrimoniũ tam ratum, quàm

quàm consummatũ iure diuino attento esse indissolubile,& a Christo opt.& max.fuisse reseruatũ per illa verba, Quos Deus coniunxit, homo non separat, & cetera; vbi Christus fuit interrogatus simpliciter a Iudæis de matrimonio; quibus Christus respondit etiam simpliciter; altius tamen materiam repetens agit de matrimonio in communi, & agit de matrimonio antequam fuisset sacramentum, declarans eius vinculum naturale, vsque ad illa verba, Sed vna caro, & cetera.

Ideoque in vtroque loco, tam de matrimonio rato, quàm de consummato agens, totũ sibi reseruauit, cap. inter corporalia, cap. quantó, de translat. Episcop. intendit communis schola Theologorum in 4. vbi Sot. distinct.26. quæst. 2. art. 2. colum. vlt. Nec dicas summum Pontificem in d. cap. inter corporalia agere solum de cõiugio carnali, idest, consummato; id enim falsum est, vt constat ex d. cap. inter corporalia, & ex dict. cap. quanto, etenim multo magis reseruatum erat matrimonium ratum, quàm matrimonium spirituale, quod scilicet contrahitur inter Episcopum & Ecclesiam; cum matrimonium ratum & sacramentum sit, & fortius vinculum naturale contineat. glos. in d. cap. inter corporalia verb. fortius ad fin. Caietan. 22. quæst. 3. vers. ad secundum dubium, & tamen matrimonium spirituale etiam fuit re-

ſeruatum Chriſto, d. cap. inter corporalia. ergo multo magis matrimonium ratum reſeruatum cenſebitur. Idque ſine dubio intendit ſummus Pontifex in d. cap. inter corporalia; quem ſic intellige: arguit enim fortiora eſſe vincula ſpiritualia, quàm carnalia. vnde non eſſe dubitandum, quin Omnipotens Deus ſpirituale coniugium, quod eſt inter Epiſcopum, & Eccleſiam, ſuo tantum iudicio reſeruauerit diſſoluendum, qui diſſolutionem & carnalis coniugij, quod eſt inter virum, & feminam ſuo tantum iudicio reſeruauit. licet enim matrimonium etiam ratum fortius vinculum inijciat, quàm matrimonium ſpirituale, quod eſt inter Epiſcopum, & Eccleſiam, vt ſupra diximus, tamen non inargute dici poteſt, Chriſtum optimũ, & maximum, reſeruantem coniugium carnale, cenſeri etiã reſeruaſſe (ex mente Chriſti, quæ colligitur ex maioritate rationis) coniugium ſpirituale: cum generaliter verum ſit, ſpiritualia fortiora eſſe carnalibus; quamuis in particulari, matrimonium ratum fortius ſit matrimonio ſpirituali Epiſcopi cum ſua Eccleſia: dicta gl. verb. fortius Caiet. vbi ſupra, quidquid hunc tex. alij dicant intelligendum eſſe in ſenſu morali, alij aſſerant ſummum Pontificem in eo tamquam doctorem loquutum fuiſſe, quę interpretationes non mihi arridẽt; tum quia clare ſummus Pontifex aſſerit le-

ge diuina reseruatum esse coniugium spirituale, & ob id dissoluente summo Pontifice censeri Christum ipsum dissoluere: tum quia recedere a mente summi Pontificis in interpretatione sacræ scripturæ, non existimo tutum esse.

10 Quarto præmittendum est summum Pontificem Vicarium esse Christi Optimi, & Maximi in terris, cum libera administratione faciendi omnia, quæ viderit expedire ad rectam Ecclesię gubernationem, iuxta regulam cap. præterea de offic. deleg. l. ad rem mobilem, ff. de procurat. & ita etiam reseruata absolute Christo Opt. & Max. ipsi summo Pontifici censentur reseruata, dict. cap. inter corporalia, cum enim certum sit propter varias circumstantias necessarium esse, vt prohibita simpliciter, aliquando concedantur, oportebat etiam reseruata Christo, subesse eius Vicario, ne vrgente necessitate deesset in terris aliquis, qui de illis etiam reseruatis posset agere, & ita summo Pontifice in illis reseruatis dispensante, cẽsetur ipsemet Christus Opt. & Max. dispensare, non enim humana, sed diuina potius potestate illud facit, vt in dissolutione coniugij spiritualis probat text. in dict. cap. inter corporalia, ibi non enim homo, sed Deus separat quos Romanus Pontifex (qui non puri hominis, sed veri Dei vicem gerit in terris) Ecclesiarum necessita-

te, vel vtilitate pensata, non humana, sed diuina potius auctoritate dissoluit, c. quanto eod. tit. intendit S. Th. 1. 2. q. 10. ad tertiũ argumentum. Vnde affirmandũ est, Christum opt. & max. tãquam caput Ecclesiæ, omnem fere iurisdictioné in summũ Pontificem contulisse, & reseruata absolute Christo, censeri etiã reseruata in certis casibus summo Pontifici, d. cap. inter corporalia, vbi summus Pontifex in principio præmiserat Christum reseruasse coniugium carnale, & per consequens spirituale, & ex eo infert idem matrimonium spirituale censeri reseruatum summo Pontifici ibi. Et ideo tria hæc, scilicet translatio, depositio, aut cessio, quæ præmissimus, non tã constitutione canonica, quàm institutione diuina soli sunt Romano Pontifici reseruata. idque ea ratione confirmatur; quia oportebat reseruata Christo subesse potestati eius vicarij, ne vrgente necessitate in multis casibus, deesset in terris aliquis, qui de illis etiam reseruatis posset agere: præsertim quòd ex mente Christi Opt. & Max. constabat necessariam potestatem etiam quoad casus reseruatos in summum Pontificem contulisse; quippe qui pe regre proficiscens generalem, & absolutam iurisdictionem ad pascẽdum vniuersum fideliũ gregem in suũ vicarium conferre videbatur, ac fere omné potestatem, quam habebat, illi demãdare. Diximus fere omnem potestatem,

quia

quia aliquā non contulit, illā ſcilicet, quæ ad gubernationem Eccleſiæ nō erat neceſſaria; verbi gratia, poteſtas excellentiæ: vel etiam illam non dedit, quæ propter grauitatē materiæ probabiliter ab ipſo Chriſto denegata cenſetur. ſic ſane ſummus Pōtifex materiam ſacramentorum non poterit immutare, nec in matrimonio conſummato diſpenſabit, cū habeat ſignificationem inſeparabilis vnionis diuini Verbi cum natura humana. hæc enim omnia ita ſoli Chriſto reſeruata cēſeantur, vt de illis ſolus ipſe diſponere poſſit. Licet enim ſummi pontifices ex iuriſdictione ſibi commiſſa cū libera poteſtate poſſint etiā diſponere de reſeruatis, non tamen de illis, in quibus propter materiæ grauitatem videtur illis poteſtas denegata ab ipſomet Chriſto. ſic licet in renunciatione generali caſuū fortuitorum veniant aliqui caſus inſoliti, non tamen veniunt omnino inſoliti, Bart. cōm. receptus in l. ſedet ſi quis, §. quæſitū, ff. ſi quis caution. & in l. fiſtulas, §. frumenta, ff. de contrah. empt. quo pacto facile conciliantur opiniones diuerſæ, de quibus Pinel. in l. 2. C. de reſcind. vendit. 1. par. cap. 3. a num. 29. ſic licet procurator datus ad negotia, quæ mandatum exigunt ſpeciale, expreſſis aliquibus nominatim, poſſit facere omnia negotia domini etiam requirentia mandatum ſpeciale, non tamen poterit matrimonium

contrahere ſine ſpeciali mandato domini ad contrahendum matrimonium, propter materiæ grauitatem, gloſ. in cap. qui ad agendum verb. non expreſſos, gloſ. in cap. fi. verb. ſpeciale de procur. in 6. cōmuniter receptus vt pér Andr. Tiraquell. de iur. mariti, gl. 8. num. 111. Couar. de ſponſal. 2. par. cap. 4. in princ. num. 8. ſic committente Epiſcopo Vicario omnes caſus etiam reſeruatos, & nominatim exprimente aliquos, poterit Vicarius de expreſſis tractare, & de ęqualibus, vel minoribus, non tamen de maioribus, gl. in dict. cap. 2. de offic. Vic. lib. 6. vbi additio Margin. intendit Anchar. ibidem ad fin. Dominic. num. 8. facit cap. quod translationem, & ibi gloſſ. verb. reſeruata, de offic. legat. Non aliter Chriſtus Opt. & Max. in conceſſione generali facta Petro, & eius ſucceſſoribus commiſit etiam ſibimet reſeruata dict. cap. inter corporalia, d. c. quanto de transl. Epiſcop. ſed id intelligendum eſt de reſeruatis, quæ veroſimiliter ſunt conceſſa, non de illis, quæ ob materiæ grauitatem denegata cenſentur, e quorum numero eſt diſſolutio matrimonij cōſumati inter fideles, quæ propter typum ineffabilis myſterij incarnationis, nulli conueniebat, niſi ipſimet Chriſto tanti myſterij auctori, idque videtur docere Chriſtus Optim. & Max. Matth. 5. dum ait non licere viro dimittere vxorem, ideſt non

eſſe

esse conueniens, virum dimittere cognitam vxorem auctoritate sua, vel mandato alicuius, cum in ea re perpetua vnio Christi cũ Ecclesia figuraretur. quæ verba de matrimonio consumato intelligenda esse docet pontifex in d. cap. ex publico ad fin. Caue tamen ne dicas illa verba Matth. 19. quos Deus coniunxit homo non separat, esse intelligenda de matrimonio consummato solum, tum quia summus Pontifex in d. cap. ex publico id solum interpretatus est procedere in illis verbis, quibus Christus significauit nõ licere viro dimittere vxorem suam; tum etiam quia illa verba, quos Deus coniunxit, &c. tam de matrimonio consummato, quàm de rato sunt intelligenda, iuxta cap. inter corporalia, de translat. Episcop. communis doctorum schola in 4. distinct. 27. vt supra diximus.

11 His sic iactis fundamẽtis hæc materia duabus conclusionibus resoluitur, quarum prima est: Christus Opt. & Maximus reseruauit sibi tam matrimonium ratũ, quàm consummatũ, vt patet ex illis verbis Matth. 19. Quos Deus coniunxit, homo non separat. cap. inter corporalia, de translat. episcop. & est communis sententia Theologorum, vt supra diximus, quibus in expositione sacræ scripturæ credendum est.

12 Secunda conclusio: Summus Pontifex potest

test ex causa dissoluere matrimonium ratum, non vero consummatum inter fideles. De rato patet in cap.2.& in cap.ex publico. de conuersione coniug. quod late probauimus in 3. & 4.præmisso, & in causis priuatorum ob bonum publicum summos Pontifices aliquādo dispēsasse in matrimonio rato,testātur, quos citat Ioan.Guter.vbi supra cap.17. num. 12.

13 Plane si summi Pontifices id fecerunt, vt testantur prædicti Doctores,iam non relinquitur locus vllus prædictæ dubitationi, saltem in actu practico. Etsi enim hæc opinio in se non fuisset vera, cum tamen sit opinio probabilis, & vera secundum sententiam tot & tantorum Patrum, qua moti summi Pontifices in matrimonio rato dispensarunt,absque dubio tenendum est, id iam licite fieri posse, cū in praxi sit receptum.iuxta tex.in cap. quam sit. & ibi glo.verb.Magistra.de elect.in 6.§. penult. ibi,quotidiano iur.inst. de iud.post alios notat Pinel.in l.2.Cod.de rescind.vend.2.par. in 2.Anton.à Gam.decis.6.à num.7.ideoque insignis Nauar. in Man. cap.22.nu.21. asserit in hoc casu non esse faciendum scrupulum.

14 Consummatum autem matrimonium inter fideles non potest Papa dissoluere, quia etsi vtrumque reseruatum fuisset à Christo Opt. & Max.& reseruata ipsimet Christo subiiciantur potestati summi Pontificis eius vicarij.d. cap.inter corporalia.d.c.quanto.de translat.

Episcop.

Episcop.non tamen potest summus Pontifex propter illam generalem casuum reseruatorum concessionem,de illis reseruatis agere, quæ propter materiæ grauitatem aliàs ipsi denegata censentur.verbi gratia, super materia,& forma sacramentorum,super dispensatione matrimonij consummati, quod cum significet perpetuam illam vnionem,tam diuinitatis cum humanitate in vnitate personæ filij Dei,quam ipsius Christi cū Ecclesia,vt figura cōueniat figurato, indissolubile manere debet tale matrimoniū. nō enim conueniens erat, vt matrimonium, quod præfigurabat quidpiam indissolubile, per aliquem dissolueretur: idque est,(vt Interpretator)quod Christus Matth.5.docuit, vt paulo ante diximus; & ideo verosimiliter in illa generali cōcessione reseruatorum, non venit dissolutio matrimonij consummati inter fideles. Nec his obstabunt tria argumenta, quæ in contrarium adduci poterant: primum est, quod ea, quæ sunt iuris naturalis,nō possunt tolli.l.eas obligationes 8.ff.de cap.diminut.§.sed naturalia. instit.de iur. nat. gent. & ciui. cum igitur in quolibet matrimonio obligatio reperiatur, non potest per summum Pontificem tolli.

Secundo quia Christus Opt.& Max. Matt. 19.reseruauit tam matrimoniū ratum, quàm consummatum. ergo non potest summus Pontifex in eo dispensare, siue sit matrimonium

con-

consummatum, siue ratum.

Tertio vrget, quia si matrimonium consummatũ esset indissolubile propter significationem vnionis, aut hypostaticæ, aut Christi cum Ecclesia, sequeretur matrimonium consummatũ bigami posse dissolui per summum Pontificem, cum in ea significatione defectum patiatur, quippe quod non significet cõiunctionem vnius Christi cum vna Ecclesia. cap. debitum. de bigam. & tamen summus Pontifex non potest dispensare in quocumque matrimonio consummato inter fideles, adstipulante omnium fere sententia. ergo non ob id matrimonium consummatum est indissolubile, quia significet vnionem, aut hypostaticam, aut Christi cum Ecclesia.

15 Non inquam obstant illa tria argumenta, quia ad primum respondemus: ius naturale non infringi quando propter aliquam circunstantiam ipsum ius naturale cessat, vt aliàs probat eleganter Iuriscõsultus (quem sic intelligas) in l. bona fides. ff. depositi. Tunc enim mutatio non est in ipso iure naturali, sed in casibus superuenientibus, in quibus ob aliquam vrgentem rationem illud ius naturale cessat, cum in casu ius naturale obseruare esset iniquitas, quam ius naturale omnino respuit, vt ex Aristot. lib. 5. Ethic. deducit Sot. lib. 1. de iust. quæst. 4. ar. vlt. sic videmus in rebus ipsis naturalibus cuiuscũque rei naturales

les inclinationes cessare, ne aliæ principaliores, & magis vniuersales cessent, vt in dolio aqua pleno, nimisque clauso, ita vt aer ingredi non possit, cernimus. eo enim perforato, aqua non exit contra illam aquæ inclinationem, seu (vt proprius loquar) motum, quo deorsum fertur, & ita cessat ille motus aquæ naturalis, ne cesset illud principium naturale fortius, & principalius, quo omne vacuum negatur, præsertim cum in hac specie non tollatur ius naturale, nec cesset, sed ius parti acquisitum ex iure naturali, & diuino, summus Pontifex tollat ex causa; quod potest facere quando id Reipublicæ necessarium fuerit. clem. dudum. §. nos etenim. ibi, conuentiones, & pacta. de sepult. l. item verberatum. ibi, militibus assignatus. ff. de rei vendicatione.

Non obstat secundum argumentum; respondemus enim omnia vera esse, quæ in eo argumento in antecedenti præmittuntur; negamus tamen consequentiã: ex eo enim summus Pontifex non potest dispensare in matrimonio consũmato, quia est de reseruatis, quę ex materiæ grauitate, & ex mente Christi Opt. & Max. denegata censentur, vt ex illo loco Matth. 5. colligitur, intenditque summus Pontifex in d. cap. ex publico.

Non obstat tertium argumentum; respondemus enim negando sequelam, nam matri-

monium bigami vere significat coniunctionem Christi cum Ecclesia, ideoque indissolubile est, licet non ita cōplete significet prædictam coniunctionem: cum in ea non per omnia figura illius matrimonij respondeat figurato, idest vnioni hypostaticæ vnius naturæ diuinæ, & humanæ, neque coniunctioni Christi cum Ecclesia; non enim in eo matrimonio vnus coniungitur vni, quemadmodum vnus Christus coniunctus est vni Ecclesiæ; propter quod in eo matrimonio datur defectus, d. cap. debitum de bigam. non tamen per hoc matrimonium consumatum bigami expers est illius significationis, cum re vera in prædicto matrimonio detur carnis coniunctio significans illud ineffabile misterium incarnationis, propter quod est indissolubile vt supra diximus.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iurisconsulti Modestini in l. pen. ff. ad l. pomp. de parricid.*
2 *Explicatur quid sit virga sanguinea reiecta, Corras. interpretatione.*
3 *Explicatur quid significet Culleus in dicta lege penultima.*
4 *Pœna parricidæ, de qua agit Iurisconsultus Modestinus, in dissuetudinem abijt.*

In

5 *In regione illa, in qua pœna, d. l. penult. non abijt in dissuetudinem, non poterit parricida puniri prædicta pœna, nisi crimen confessus fuerit.*

6 *Citatur locus Suetonij Tranquilli, ex quo colligitur parricidas non puniri pœna de qua in d. l. penult. ff. de parricid. nisi crimen confiterentur.*

CAPVT VI.

1 MODESTINVS Iurisconsultus in l. penult. ff. ad l. pompeiam de parricid. ait in hunc modũ: Pœna parricidij more maiorũ instituta est, vt parricida virgis sanguineis verberetur, deinde culleo insuatur cum cane, & gallo gallinaceo, & vipera, & simia: deinde in mare profundum culleus iactetur, hoc ita si mare proximum sit, alioquin bestijs subijcitur secundum Adriani constitutionem. Hactenus Iurisconsultus Modestinus.

2 Dubiũ est in hac lege quid significẽt illa verba virgis sanguineis. & imprimis his tenebris accurrens noster Accurtius, verb. sanguineis interpretatur virgas debere esse alicuius ligni, vel de quocumque ligno, dummodo sanguis exeat, sed Accurt. non placet Corras. qui lib. 1. Miscellaneor cap. 5. ait es-

se

ſe legendum virgis ſagmineis. Sagmen autem herba eſt, quam vocant verbenam, Plin. lib. 22. cap. 2. ſed non eſt probabile parricidas verberatos fuiſſe virgis verbenæ, cuius natura mollis eſt non rigida: quapropter retenta littera vulgari (a qua recedere mihi religio eſt) dicendum eſt virgas ſanguineas eſſe cuiuſdam ligni, cuius cortex interior eius eſt naturæ, vt ſi aliquem tangat, vulnera, quæ iam ſubſanata ſunt, & cicatricem reliquerunt recrudeſcant, & ſanguinem emittant, Plin. lib. 24. c. 10. Nec virga ſanguinea (inquit Plinius) felicior habetur cortex eius interior, vulnera quæ præſanauere aperit. Meminit huius loci Cou. in clem. ſi furioſus, 2. part. in initio, num. 12. his igitur virgis cruentis, & infelicibus veteres tantum ſcelus committentem primo verberabant, dein
3 de culleo inſuebatur. quid ſit culleus explicat Ant. Aug. lib. 2. emendation. cap. 11. aſſerens culleum eſſe vaſis genus capaciſſimũ, in quo vaſe parricida inſuebatur, vt ibidem Ant. Aug. notat. Ego etiam accipere hic culleum pro quolibet ſacco coriaceo, neque enim ad vnum hominem includendum neceſſarium erat vas tam capax. Illud maxime notabis parricidas iam hodie hac pœna non puniri, ſed vel decapitantur, vel decapitati in mare, aut fluuium proijciuntur. Bal. & Salic. in l. vnic. C. de his qui parentes vel liberos

ros occiderunt, Couar. vbi proxime, Iul. Clar. in pract. crim. §. parricidium, num. 5. si tamen in aliqua regione vsu forensi recepta fue
4 rit pœna, de qua Iurisconsultus Modestin. loquitur in d. l. penult. iudex caute aduertet so
5 lum irrogandam esse illi, qui crimen parricidij confessus fuerit, id enim more maiorum receptum fuerat. quod etsi veterum Iurisconsultorum testimonio haud probare possumus, attamen id suadebimus testimonio gra
6 uissimi auctoris Suetonij Tranquilli in Cæsarem Augustum, cap. de modo, & more in iure dicendo. Ipse ius, inquit Suetonius Tranquillus loquens de Cæsare Augusto, dixit assidue, & in nocte nonnumquam, si parum corpore valeret, lectica pro tribunali collocata, vel etiam domi cubans: dixit autem ius non diligentia modo summa, sed & lenitate, siquidem manifesti parricidij reum, ne culleo insueretur, quod non nisi confessi afficiebantur hac pœna, ita fertur interrogasse, certe patrem tuum non occidisti. Hactenus Sueton. Tranquillus, quem in hanc sententiam prius adduxit Couar. vbi proxime.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Difficilis est quæstio patrui, & nepotis.*
2 *Referuntur argumenta eorum, qui pro ne-*

pote tenuerunt.

3 *Referuntur argumenta eorum, qui pro patruo tenuerunt.*

4 *Assignatur concordia, quæ aliquando in praxi recipi solet.*

5 *In causa patrui, & nepotis, etiam qualibet minima circumstantia pietatis, vel voluntatis testatoris faciet iudicem vni, vel alteri parti adhærere; & esset vtile legem de ea re promulgari.*

6 *Lex 12. Tabul. primo ad hereditatem in testatorum proximum vocabat.*

7 *Postea lex ipsa 12. Tabul. in hereditate ascendentium admisit cum patruis nepotes, & posteros.*

8 *Lex numquam fingit, nisi æquitate subsistente.*

9 *Repræsentatio solum datur in successione ab intestato, & in bonis diuisibilibus, nec extenditur, cum sit priuilegium, & fictio.*

10 *Ostendit auctor repræsentationem non fuisse inductam, nisi in successione ab intestato, & in bonis diuisibilibus.*

11 *In maioratibus in testamento factis non datur repræsentatio.*

12 Expenditur *l. cum auus, ff. de condit. & demonstr. in fauorem patrui.*

13 *In successione regni non datur repræsentatio.*

14 *In feudis indiuisibilibus non datur repræsentatio, secus in diuisibilibus.*

15 *In emphyteusi indiuisibili non datur repræsentatio.*

tatio, secus in diuisibili, saltem per aestimationem, in qua ad modum hereditatis succeditur.
16 In iure patronatus indiuisibili non datur repraesentatio, secus in diuisibili; at in iure patronatus libertorum omnino reperitur.
17 Discutitur quaestio, an in maioratibus factis in contractibus transmissio detur.
18 Traditur intellectus, l. quoties, C. de donat. quae sub modo.
19 Solum datur repraesentatio quoad gradum, non uero quoad alias qualitates.
20 Traditur intellectus, l. 1. §. si impuberi, ff. de collat. bon.
21 Traditur intellectus, l. 1. §. si filius, ff. de suis, & legit. hered. & §. cum filius, inst. de hered. quae ab intestato deferuntur.
22 Traditur intellectus authent. de hered. ab intestato, ven. §. si igitur, in 2. versic. collatione 9.
23 Discutitur late articulus ille, an patruus excludatur a nepote, si pater in Ariebelli perijt: & probatur late negatiua pars.
24 An filij fratrum succedant in capita, an in stirpes.
25 In ascendentibus, & descendentibus datur in infinitum repraesentatio, qui succedunt in stirpes, & non in capita.
26 Afferuntur opiniones doctorũ in illo articulo, an succedentes filij fratrum solum succedant

in stirpes, an in capita.

27 *Approbatur opinio Azin, qui existimauit filios fratrum solum per se succedentes, in capita succedere, non in stirpes.*

28 *Traditur responsio ad argumenta doctorum, qui contrarium asserebant.*

CAPVT VII.

1 INTER eas quæstiones, quæ omnium consensu difficultatem, & vtilitatem habent, illa præstantissimum locum obtinet, quæ materiam repræsentationis continet: in qua nostri iurisprudentes tam diuersi reperiuntur, quando præcipue de patrui, & nepotis lite agunt, vt post tot commentarios, totque volumina, adhuc dubium sit, quænam magis communis opinio sit, quæve in praxi debeat obseruari. Sunt enim qui existiment causam nepotis meliorem esse. Quæ sententia (multis relictis, quæ breuitatis causa omittenda esse sentio) duo-
2 bus præcipue innititur fundamentis. Primum est, quòd instituentes maioratum videntur se conformare cum dispositione iuris communis, l. si duos, ff. de acq. heredit. l. fin. C. de verbor. signific. Cum igitur ius commune dictet in successionibus ab intestato repræsentationem locum obtinere, §. cum filius, §. fin. instit.

inſtit. de hered. quæ ab inteſt. defer. authen. poſt fratres in 2. C. de legit. hered. dicendum videtur, in ſpecie maioratus, in qua deficientibus vocatis in teſtamẽto ſuccedentes quodãmodo ab inteſtato videntur capere repræſentationem, locum obtinere, & ita nepotem, qui ſubintrat locum patris, l. 1. §. ſi filius, ff. de ſuis, & legitim. hered. excludere patruum a ſucceſſione primogenij, ſeu maioratus.

Secundo pro eodem nepote facit, l. cum auus, ff. de condit. & demonſtr. l. generaliter, §. fin. C. de inſtit. & ſubſt. l. cum acutiſſimi, C. de fideicom. in quibus probatur nũquam teſtatores cenſeri repellere nepotes, etiãſi filij adſint. idque ex coniecturata mente aui in celebri ſpecie docuit ſubtilis Papinianus in d. l. cum auus; cuius ſententiam poſtea Imperatores Auguſti cœperunt approbare in d. l. generaliter, & in d. l. cum acutiſſimi. & ita hanc opinionem in fauorem nepotis tenuit gloſſ. in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, verb. proximo, ff. de leg. 2. noſter Luſitanus Iacobus de Saa in peculiari tractatu de primogenitura ſequitur, multos referens in eandem ſententiam, Couar. pract. cap. fin. num. 2. verſ. ipſe vero, Ludouicus Molin. lib. 3. de primog. cap. 6. & ſeq. Anton. Gabriel. lib. 4. communium, tit. de fideicommiſſo. concluſ. 3. num. 3. Mereſ. de maiorat. Hiſp.

2. par. quæst. 6. num. 11. quam sententiam ap probauit apud Bæticos, l. Taur. 40. vbi late de hac materia tractat Anton. Gomez vir satis peritus.

3 Contrariam opinionem, immo patruum in successione maioratus excludere nepotē, multi amplectuntur; quorum sententia (vltra alia minus efficacia) duo etiam habet fundamenta: primum est, quod repręsentatio est fictio, cum nepos fingatur obtinere locum patris iam defuncti: & ita non debet extendi, l. si forte, ff. de Castr. pecul. authen. de hered. ab intest. venient, §. huiusmodi collatione 9. Item repræsentatio est priuilegium nepotibus, vel alijs personis concessum d. authen. de hered. ab intestat. venien. §. sin autem defuncti, collat. 9. priuilegium autem non extēditur vltra casum, vel personam reg. quæ a iure de reg. iur. in 6. cap. in his de priuil. l. quod vero, ff. de leg. ergo repræsentatio, quæ fuit inducta in successionibus ab intestato, minime extenditur ad successiones testamentarias, verbi gratia, illas, in quibus maioratus instituuntur.

Secundo pro eadem sententia facit text. in l. si libertus præterito, §. si libertus, ff. de bon. liber. vbi probatur liberto intestato decedente non admitti nepotes patroni ad eius hereditatem, sed filium tantum, quia scilicet ad hereditatē liberti proximus vocatur.

Cum

Cum igitur in maioratibus ab instituente semper proximi vocentur, non venient nepotes ad maioratum, sed patrui. & ita hanc opinionem tenent multi citati a Valasc. de iur. emphyt. q.50. nu. 30. Gam. decis. 306. nu. 6. Cost. de success. regni 2. par. num. 9.

4 Inter has sentẽtias in praxi ea cõcordia aliquibus placet, vt in bonis patrimonialibus ex testamẽto veniẽtibus per viã maioratus, melior sit causa nepotis (nisi contrarium aliunde colligatur) at in bonis venientibus ex contractu, verbi gratia, bonis regię coronæ, & donatione inter viuos potior sit causa patrui; in illis enim facilius repręsentatio admitti potest, in his vero nequaquam, vt colligitur ex notat. per Costam de successione regni num. 21. intendit Gam. decis. 307.

5 num. 26. Ego sane existimo dubiam esse hanc quæstionem, & in qua inspectis doctorum nostrorum altercationibus, quęlibet minima circumstantia, vel voluntatis instituentis maioratum, vel pietatis, faciet iudicem adhęrere vni sententiæ, vel alteri; sentioque multum fore è Republica cum iudicio peritorũ iam legẽ promulgari, quę hanc materiã per omnes fere casus decidat: auferentur enim multæ letigij, & discordiæ causæ, quæ ob hanc rem inter priuatos oriri solent, non sine magno detrimento ipsius Reipub. Libet tamen meum quale quale interponere iudicium, &

quid sentiam proferre, non adhærens magis receptis opinionibus (quas scio in iudicãdo, & consulendo iure optimo fore recipiendas) sed quæ iuris principijs, ac prudentiæ legalis rationibus magis consonæ videbuntur.

6 Primo igitur, vt hæc materia radicitus intelligatur, præmittendum est à principio legem 12. tabular ad hereditatẽ intestati proximum vocasse; & ita patruum admiserat exclusis nepotibus, quippe qui defuncto proximi non erant. Quod quidem ratione, & auctoritate probatur: etenim lex 12. tabular. proximum vocauit ad hereditatem intestati, vt ex ipsius tenore constat: at quando lex proximum vocat, nepos excluditur a patruo l. si libertus intestatus, ibi, quia proximum quẽquam ad hereditatem liberti vocari manifestum, l. tutela, §. si duo, ff. de legit. tutel. ergo ex l. duodecim tabular. patruus præfertur exclusis nepotibus. Auctoritate probatur ex l. 1. §. si filius, ibi, quod naturali æquitate contingit, ff. de suis, & legitim. heredib. §. cum filius, ibi, Aequum enim esse videtur nepotesque in patris sui locum succedere instit. de hered. quæ ab intestat. deferuntur. plane si ex mero iure, verbis, & mente legis duodecim tabular. quæ primo proximos ad hereditatem vocauerat, nepotes admitterentur, non foret necessarium æquitatem vllam in hoc considerare, sed ipsius legis duo-

decim tabularum voluntatem, & meram dispositionẽ. Cum igitur in eo ęquitas ab imperat. & Iurisc. expendatur, absq; dubio dicendũ est, ex verbis ipsius legis duodecim tabularũ primo patruos mero iure nepotes exclusisse. idque efficaci ratione comprobatur. Nam certum est, filium esse proximiorem parentibus quàm nepotem, l. 1. ff. de gradibus affin. §. 1. instit. de grad. cognation. ideoque lex duodecim tabular. vocans ad successionẽ intestati proximiores, patruos admittebat exclusis nepotibus. benignius postea hæc intuentes conditores ipsius legis duodecim tabul. attendentesque filios in vita patris quasi dominos esse, l. in suis, ff. de lib. & posthum. & patrem filiumque eandem personam censeri l. scimus, C. de agricol. & censit. lib. 11. l. fin. C. de impub. & alijs substit. in ciuileque videri nepotes excludi ab illa hereditate, in qua parentes fere domini erant, & deberent succedere, inhumanũque esse nepotes excludi a patruis propter solam gradus prærogatiuam, & patrem, auum, & maiores simul cũ hereditate amittere, constituerunt in suc-
7 cessione patris intestati filium, & nepotem simul vocare ad hereditatem, quasi nepos fingatur habere gradum patris sui, d. §. cum filius, & d. §. fin. ne propter gradus prærogatiuam nepotes a patruis excluderentur: idque absque dubio in nepotibus, & descenden-

tibus procedit nomine contradicente, d. l. 1. §. si filius, ff. de suis, & legitim. hered. d. §. cum filius, & §. fin. instit. de hereditatibus, quæ ab intestat. deferuntur. quod postea ad fratres filiosque fratrum extendit Imperator in authent. post fratres in 2. C. de suis, & legit. hered.

8 Secundo pręmittendum est: legem nũquam inducere fictionem, nisi vbi adest æquitas, l. nec vtilem, l. denique ff. ex quibus causis maior, l. post liminium 19. ibi, idque naturali æquitate introductum est, vt qui per iniuriam ab extraneis detineatur, is vbi in fines suos redijsset, pristinũ ius recuperet, ff. de capt. & post lim. reuersis. intendit Imperator in d. §. cum filius, ibi, æquum enim esse videtur. Cuius rei ratio est; quia fingere est id facere, aut dicere, quod non est: plane iniusta foret lex, quæ id faceret absque vlla æquitate: vnde cessante æquitate, iam ex mente legis cessat fictio, nam irrationabilis esset lex notorie, & ita non esset lex cap. erit autem lex 4. distinct. quæ voluisset fictionem durare absque æquitate, propter quam illam solum induxit, d. l. nec vtilem d. l. denique d. l. postliminium.

9 His ita præmissis fit conclusio. In successione ab intestato, vel dispositione habente naturam ipsius circa res quoquomodo diuisibiles, & quæ ad plures pertinere possunt, melior est causa nepotis; in illis enim nepos re-

pręsen-

pręſentabit patrem ſuum, ſecundum regulas Iuriſciuilis: in alijs omnibus patrui cauſa prævalet, niſi contrarium ex mente diſponentis, vel aliunde apparuerit. Quæ conclu-
10 ſio probatur manifeſte. Diximus ſupra legem duodecim tabularum primo generaliter excluſiſſe nepotes vocando proximiores in ſucceſſione inteſtati; poſtea æquitate ſuadente contra illam diſpoſitionem generalem induxiſſe fictionem, qua conſtituit filium in locũ patris ſuccedere. ergo hæc fictio non debet obtinere, niſi in caſu in quo fuit inducta: tum quia eſt exorbitans a iure antiquiore: tum quia eſt fictio, quæ non extenditur, l. quod fauore, ff. de leg. l. ſi forte, ff. de Caſtr. pecul. intendunt ſupracitati, poſt alios Valaſc. dict. quæſt. 50. num. 6. verſ. & cum ius: plane caſus, in quo lex duodecim tabularum induxit prędictam fictionem, erat, quando tractaretur de ſucceſſione vniuerſali inteſtati, & de rebus diuiſibilibus, & quæ ad plures pertinere poterant, & quando patruus omnino ſuam portionem conſequuturus erat, vt colligitur ex iuribus ſupracitatis, d. §. cum filius, ibi, pariter ad hereditatem aui vocantur: nec qui gradu proximior eſt, vlteriorem excludit adiuncto titulo ſub quo collocatur, nempe de heredit. quæ ab inteſtato deferunt. Vnde cũ hæc fictio repræſentationis fuerit inducta in cauſa inteſtati, ad cauſam teſtati nõ recte

exten-

extenditur, vt notauit post Dyn. & Alberic. quem refert, & sequitur Cost. de succes. regni 2. par. num. 15. Quod autem fictio inducta fuerit, quando tractatur de successione vniuersali, & de rebus diuisibilibus, & quæ ad plures pertinere possunt, patet in d. §. cum filius, ibi, Vt filius partem dimidiam hereditatis habeat, & ex altero filio duo pluresue nepotes alteram dimidiam. ex quibus verbis etiam colligitur tunc illam repræsentationem inductam esse, quando filius, qui proximior est, sine dubio suam portionem consequeretur; alias iniquum foret, vt nepos, qui ex æquitate simul cum patruo fuit admissus, nunc ipsummet patruum crudeliter excluderet in totum a successione. Igitur extra casus, de quibus loquitur, d. §. cum filius, illa fictio, per quam nepos subintrare intelligitur gradum patris, non admittitur, cum sit exorbitans, & fictio non extendatur, vt paulo ante diximus. Ex his omnibus infertur primo, in omnibus maioratibus in testamento factis (cessante mente disponentis) potiorem esse causam patrui. Diximus supra repręsentationem non admitti, nisi in casibus expressis, cum sit exorbitans a iure antiquissi
11 mo, fictio, & priuilegiũ. sed in maioratu facto in testamento non datur casus expressus, in quo repræsentatio inducta sit. ergo, &c. Maior supra probata est: minor vero patet.

Primo,

Primo, quia repræsentatio fuit inducta in successione ab intestato, vt supra diximus: at in hac specie datur successio testamentaria, cum ex vi testamenti primi instituentis in maioratu succedatur, etsi enim vocati expresse à primo instituente deficiant, non tamen desinit esse successio testamentaria, cũ reuera successores maioratuum ex testamento a primo instituente maioratum capiant. l.vnum ex familia.ff.de leg. 2. ergo illa fictio, hoc est repræsentatio, quæ inducta fuit contra primas,& generales regulas legis duodecim tabularum, non debet extendi ad hanc successionem testamentariam, ex qua noui possessores in ipso maioratu succedunt. intendunt Dy. Alber.& Cost. vbi supra.

Secundo, quia illa fictio, id est, repræsentatio inducta fuit in successione vniuersali parentũ, & maioratus regulariter relinquuntur in successione particulari, quę nõ est propria successio.l.id tempus.§. vn. ff. de vsucap. intendit Valasc.vbi supra num.35.dum negat argum.glo.in d.§.in fideicommisso loquentis in fideicommisso diuiduo inter plures obtinere in successione primogenij, quæ vni tantum defertur, & longe differt, & est irregularis, & extraordinaria successio.

Tertiò facit, quòd verbum, proximus, prolatum à lege de solo patruo intelligitur, reiectis nepotibus.d.l.si libertus.§.si libertus, ff.de

ff.de bon.libert. ergo multo magis idipsum operabitur idem verbum prolatum ab homine in constitutione maioratus,qui semper vere, & proprie loqui præsumitur; & ita eius verba non ficte sunt accipienda in dubio . l. si ita quis 53. leg. cum pat er. §. hereditatem. ff.de leg.2.l.vltima,C.de his qui veniam ætat. impetrauerunt.

Quarto facit, nam certum est illam extensionem non posse fieri , nisi a lege : etenim iure antiquo inducta fuit repręsentatio inter ascendentes, & descendentes.d. §. fi. instit. de hered. quæ ab intestato deferuntur,& eo tempore non poterat admitti repręsentatio in aliis personis, adeo vt ad inducendam repræsentationem inter fratres, filiosque fratrum, opus esset noua constitutione Imperatoris, de qua in d.authen.post fratres. ergo idem dicendum de casu ad casum.Cum enim iure antiquo repræsentatio solum induceretur in successione ab intestato,& in bonis diuisibilibus, sine lege id inducente non potest extendi de successione ab intestato , & bonis diuisibilibus ad successiones ex testamento,& bona indiuisibilia . valet enim regulariter argumentum de casu ad personas argumento tex. & eorum quæ ibi notat in cap. P. & G. de off. deleg.

Quinto tandem facit,quia in specie bonorum indiuisibilium, in quibus repræsentatio

indu-

inducta fuit, æquitas vigebat, qua moti conditores legum duodecim tabularum repræsentationem induxerunt in hereditate ascendentium: at in bonis indiuisibilibus datur iniquitas. Idque patet: nam lex duodecim tabularum præcipue vocauit patruum ad hereditatem ascendentium, cui & verba legis, & æquitas fauebant: postea, ne nepos à successione excluderetur, induxit repræsentationem, qua finxit nepotem subintrare locum patris, ita tamen, vt patruus suam portionem haberet. nunc vero in bonis indiuisibilibus fieri potest (si in illis repręsentatio admittatur) vt patruus omnino à successione excludatur, quod quidem contra mentem conditorum legis duodecim tabularum esset, qui propter misericordiam, & æquitatem induxerunt repræsentationem in fauorem nepotis, ne omnino à successione maiorum excluderetur, magna certe nunc insurgeret iniquitas, dum patruus, quem lex duodecim tabularum primo vocauerat, & quem inducta repræsentatione portione aliqua priuauerat, nunc à succesſione in totum excluderetur, contra eiusdem legis intentionem, & regulã tex. in l. 3. ibi, vt in hoc casu deteriores esse nepotibus filij non sinantur. C. de bon. mater. Pro qua sententia nimis facit d. l. cum auus. ff. de cõdit. & demonst. adiuncta communi doct. sententia, quos refert, & sequitur Emma-

nuel à Cost.de success.regni. 2.p. nu.26.vers.
12 2.etenim testator in specie d.l.cum auus.ff.de condit.& demonstr.habebat filium, & nepotem ex filio præmortuo, cumque testamentum fecisset, dimidiam hereditatem reliquit filio, & dimidiam reliquit nepoti, adiecitq; hæc verba, Si o nepos intra trigesimũ annum mortuus fueris, restitues dimidiam hereditatem, quam tibi reliqui, tuo patruo. Accidit, quod nepos liberos susceperat, quærebatur, an dimidium hereditatis ad filios nepotis, an ad patruum pertineret. respondit Papinianus; Coniectura pietatis ad filios nepotis pertinere. d.l.generaliter, d.l.cum acutissimi. Attamen fingamus nihil patruo relictũ fuisse, sed auum totam hereditatem reliquisse nepoti, & adiecisse eadem verba, scilicet, Si o nepos intra trigesimum annũ mortuus fueris, restitues hereditatem, quam tibi reliqui, patruo: dubium est, an in hoc casu hereditas ad filios nepotis, an ad patruum pertineat. Plane communis sententia teste Cost. vbi supra, tenet, quòd in hoc vltimo casu hereditas ad patruum pertinebit; agnoscens quòd in priori casu ex cõiectura pietatis secundum Papinianũ nepotes admittendi sunt, nunc in posteriori ex eiusdem æquitatis regula reiiciendi sunt, ne patruus omnino excludatur à successione paterna.
13 Secundo infertur in regni successione (at-

tentis iuris principiis) repræsentationem non admitti, ex ea solũ ratione (relictis aliis, quæ non parum hanc sententiam corroborant) quia Regnũ est indiuisibile, & ad vnum tantum peruenire debet. cap. in apibus. 7. q. 1. nec est successio ab intestato, quæ ad plures pertinere posit, ideo in ea non datur repræsentatio, quidquid multi ex supra dictis repugnent.

Tertio infertur resolutio ad illã quæstionem, An in feudis nepos patruusve præferatur: etenim in feudis meliorem esse causam patrui, cum veniant ex concessione dominica, non ab intestato. tenuit Bart. in d. authẽ. post fratres in 2. C. de suis, & legit. hered. Bal. cons. 395. ad fi. lib. 2. Corn. cons. 131. lib. 2. Rol. a Valle consil. 68. nu. 52. Contrariam tamen opinionem, immo in feudis meliorem esse causam nepotis, cum in eis succedatur ad instar successionis ab intestato, in qua certum est repræsentationem locum habere, tenent multi citati ab Andr. Tiraquel. de primog. q. 40. num. 20. Cost. de success. Regni prima par. nu. 19. Couar. pract. quæst. 38. nu. 13. Valasc. de de emphyt. quæst. 50. à princ. Ego sane nego feudũ ad instar successionis ab intestato deferri, cum magis ex concessione dominica pertineat, vt bene docuit Bart. vbi proxime, & in multis successionem ab intestato minime imitetur, cum ad feminas non veniat cap.

1.de succesione feud.nec ascendentes succedant. cap.vnico. de succesione fratrum, vel
14 gradibus descendentium in feudis; assero tamen in feudis (quæ diuiduntur) dari repræsentationem propter iura specialia feudorũ. nec valet consequentia in feudis succedunt fratres cum fratrum præmortuorum filiis: ergo succesio feudi est ad instar succesionis ab intestato. Est enim argumentũ de particulari ad vniuersale, quod non valet: nam & eo modo possemus dicere, non succedunt feminæ, nec ascendentes in feudis; ergo succesio in feudis nõ est ad instar succesionum ab intestato, sed rectius id deducere oportet a prima feudorum origine,quæ in concesione dominica consistit, aliquando imitãdo naturam succesionis ab intestato, aliquando ab ea deuiando,secundum leges particulares feudorum, & consuetudines a quibus dependet cap.1.de feud.cognit.in vsib.feud.

Quapropter cum Bart.vbi supra,verius existimamus, in feudis regnorum primogeniturae, & aliorum indiuisibilium meliorem esse causam patrui,nec dari repræsentationẽ: tum quia ex concesione dominica, non iure hereditario veniunt, in quo solum repræsentatio inducta fuit: tum etiam quia ad vnum peruenire debent.

Nec obstat dictum c.1.de success.feud.cum aliis; quia procedunt in feudis diuisibilibus,

in qui-

in quibus repræſentatio datur propter ſpeciales leges feudorum, vt mox ante diximus. feuda enim regulariter ſunt diuiſibilia.c. omnes ſi de feud.fuer.controu.cap. vn.de natur. ſucceſſ. feud.ad med. niſi aliqua ratione contrarium fiat Iacob Aluarot. in cap. 1.§.Item ſi fuerint. num. 3. quibusmodis feudum amittatur in vſibus feudorum.

15 Quarto infertur ex eadem ratione (relicta longiori diſputatione, quam in hac materia prætermitto) in quacumque emphyteuſi indiuiſibili potiorem eſſe cauſam patrui, vt expreſsit ordinatio noſtra lib.4.tit.62. intendũt per alia fundaméta Valaſc.d.q. 50.nu.6. verſ. & cum ius Cald.de nominat.emphit.q.17.nu. 26. ſecus in diuiſibili quoquomodo hereditaria, in qua ad modum hereditatis ſucceditur.

16 Quinto infertur potiorem eſſe cauſam patrui in iurepatronatus eccleſiaſtico, quod iure primogenituræ, vel alias ad vnũ debet pertinere. De alio vero, quod poteſt diuidi cum ſit hereditarium, tamquam de re hereditaria iudicandum eſt, & in dicto iurepatronatus nepos cum patruo admittetur. Coſta de ſucceſſ. regni 1. par. num. 23. At in iurepatronatus, quod ex libertis prouenit, patruus præfertur excluſis nepotibus.l.ſi libertus pręterito. §. ſi libertus.ff.de bon. libert. cum illud iuſpatronatus ex edicto prætoris deſcendat.l.1.§.fin.ff. de bon.libert.

Sexto infertur in omnibus maioratibus fa ctis in contractibus, potiorem esse causam patrui. diximus supra repręsentationem non dari, nisi in casibus expressis, verbi gratia, in hereditatibus ab intestato,& bonis,quę ad plures pertinere possunt: sed maioratus factus in contractu,nec est hereditas ab intesta to, nec ad plures pertinere potest,vt patet.er go,&c.intendunt vltra alios Costa,& Valasc. vbi supra.Sed non leue dubium est,an in prædictis maioratibus ex vi saltem transmissionis nepos patruo præferatur. etenim meliorem esse causam nepotis in maioratu in contractu facto, quàm in vltima voluntate multi existimauerunt, vt Ioan.And. & Abb.quos refert, & sequitur Valasc.d. q.50. num.44. ex eo, quia primogenitus habet ex cōtractu spē quandam trānsmisibilem. §. ex conditionali. Instit.de verb.quā in filium,& posteros transmittit; & ideo cōcludunt causam nepotis meliorem esse in maioratu facto in contractu, quàm in vltima voluntate, in qua spes non transmittitur.l.vnica.§.sin autem. C.de cadu. tollen. Sed probabilius est meliorem esse causam nepotis in maioratu facto in vltima volū tate quàm in contractu, cū hę transmissiones non competant filiis, & nepotibus tamquam successoribus in maioratu, sed tamquam hę redibus.argumento l. heres 37. ff. de acquir. hered.l.cum heredes. ff. de acquir.poss. & ita

si trāns-

si transmisio competeret non filio maiori, sed filio heredi competeret,iuxta supradicta iura. Constat autem maioratum competere primogenito,non tamquam heredi,sed tamquam singulari successori. cap. licet.& ibi notatur de voto.l.vnum ex familia.ff.de leg.2.tũ etiam quia verius videtur regulariter in maioratibus non dari dispositiones conditionales, sed puras factas sub modo, vt statim dicemus.

Tertio facit,quia etsi consideremus in contractibus regulariter interuenire dispositiones conditionales,semper ita fere concipiuntur, vt deueniant ad filium primogenitum, qui tempore mortis repertus fuerit: & ita subintelligitur illa clausula, Si primogenitus superuixerit. Vnde eo prius mortuo defuit conditio, & ita nihil transmittitur argumento l.vnica.C.de caduc.tollen.Cost.de success. regni.2.p.à nu.13. Valasc.vbi supra à n.27. id enim clare denotant illa verba, qui tempore mortis repertus fuerit, idest, si post maioratus possessorem vltimum primogenitus, seu maior natu extiterit. in aliis vero maioratibus verosimilius est nullum contractum vere conditionalem reperiri, sed quendam donationis modum, de quo in l.quoties. C.de donat. quæ sub modo, vt aliis omissis notauit Soares in materia maioratus nu. 21. multos citat Valasc. vbi supra num.44. ex qua dona-

tione statim quęritur actio vtilis personę, cui restitutio facienda est, si certa est, & constat illi sine dubio donationem factam esse, iuxta d.l. quoties. verbi gratia, si Petrus donet per viā maioratus alicui multa bona, adiiciatq. vt post mortem ipsius maioratus deueniat ad Franciscum, & mortuo Francisco deueniat ad Antonium: nam Francisco, & Antonio actio vtilis, quæritur iuxta d.l. quoties. non sic dicas, si nulla persona nominatur, sed restitutio facienda est incertæ personæ, & habenti certam qualitatem in certo tempore, quia tunc nulla illi personæ quæritur actio, nec spes notabilis, sed tunc acquiretur illi, quando modus à testatore relictus adimpletus fuerit; verbi gratia quando tempore mortis vltimi possessoris maior natu repertus fuerit; si enim via regia in hac materia incedendum est, id nobis occurreret nullam spem in huiusmodi maioratibus transmitti: nam regulariter fiunt per dispositiones modales, nō conditionales; & ita ex illis statim oritur actio, debent tamen obseruari modi appositi l. à testatore. & ibi gloss. verb. conditio. ff. de cond. & demonstr. l. Mæuia 44. ff. de manumiss. testam. nec vlla spes transmittitur, cum nulla detur conditio suspendens, & ita non habet locum regula d. §. ex conditionali. Instit. de verb. iuxta not. in rub. de condit. appos. & in rub. ff. de condit. & demonstr.

18 Nec obstabit d.l.quoties. C. de donat. quæ sub modo, in qua probatur quæri actionem vtilē secundæ donatariæ;quia procedit quando donatio fuit facta eo modo, vt res fuisset restituenda certę personæ, non vero procedit in nostro casu, in quo res non est restituenda certæ personæ,sed incertæ,scilicet maiori natu, & illi, qui tempore mortis vltimi possessoris proximior fuerit, iuxta supradicta.

Nec etiam obstabit, quòd nemo alteri stipulari potest.§.alteri.instit.de inutil. stipul.l. stipulatio ista.§.alteri.ff.de de ver.oblig. nam regula dictorum iurium limitatur in specie d.l.quoties,& ibi notatur, & cum de iure canonico receptum sit valere stipulationem alteri factam. glos. in cap. quoties cordis oculus, verb.& per te.1.q.7.Abb.in cap.constitutis.num.8. de procur.Iam in praxi indistincte recipitur posse quempiam alteri stipulari. Couar.in cap.quamuis pactum, de pact.in 6.

19 2.par.§.4.nu.9.vers.decimo. Septimo infertur, in hereditatibus ab intestato veniētibus, & quæ ad vnum pertinere possunt dari solum repræsentationem, quo ad gradum, non autem quoad aliud: etenim in quacumque materia falsum est repræsentationem admitti vltra gradum.

Diximus supra, repræsentationem esse fictionem, & priuilegium, & ob id non extendi de casu ad casum; sed repræsentatio solum

inducta fuit ad gradus prærogatiuã.d. §. cum filius.d.§.fin. Institʀ. de heredit. quæ ab intest. deferunt.ergo ad alias qualitates,nempe ętatem maiorem, masculinitatem non est extendenda. Pro qua sententia facit, quod inciuile videtur, id quod inductum est ex æquitate in fauorem nepotum,& descendentium contra regulas generales, & antiquiores leges duodecim tabularum ita extendere, vt patrui proximiores excludantur à remotioribus, idest, nepotibus,contra mentem conditorum dictæ legis duodecim tabularum.

Neę his obstabunt quattuor fundamenta, quæ in contrarium adduci solent. non primũ quod scilicet nepos repræsentet patrẽ suum
21 cum omnibus qualitatibus.l.1.§.si filius.ff.de suis & legit.hered.d.§. cum filius. respõdemus enim nepotem repræsentare patrem suum solum cũ qualitate gradus proximioris in successione ab intestato,& in bonis diuisibilibus iuxta d.l.primam.§.si filius.d.§.cum filius.non autem in hac specie maioratus, in qua successio est testamentaria, & bona sunt indiuisibilia.

Non obstat secundum fundamẽtum, quod scilicet, si non transmitteretur ius primogenituræ de filio in nepotem,nõ posset iure primogenituræ quispiam succedere in maioratu, vt arguit Molin. vbi supra nu.41. respondemus enim facillimo negotio id fieri posse,

si de-

ſi demus maioratum ad natu maiorem deferri, iuxta verba primi inſtituentis: nec enim, vt diximus, tranſmiſſiones illæ ſecundum iuris principia in nepotes transferri poſſunt, tanquam in ſingulares ſucceſſores maioratus, ſed in heredes vltimi poſſeſſoris, iuxta ſupradicta, quod maxime aduerſatur his quæ docuit Molin. vbi proxime.

20 Non obſtat tertium fundamentum ex l. 1. §. ſi impuberi, ff. de collat. bonorum; quia ibi impubes non tranſmittit actionem quartæ in ſuum heredem, niſi caſu quo iam nata eſſet actio ibi; ſed hoc ita demum, ſi iam nata eſt quartæ petitio, quod in ſpecie nepotis in noſtra materia non reperitur, vt notauit Coſt. de ſucceſſ. regni, 1. par. num. 12. verſ. 3. non obſtat. Adde quod in d. §. ſi impuberi, tranſmiſſio competebat impuberi tamquam heredi; at in noſtra ſpecie non ſuccedit in maioratu tamquam heres, ſed tamquam ſingularis ſucceſſor, & ita non habet tranſmiſſionem, vt paulo ante tetigimus.

22 Non obſtat quartum fundamentum, ex authent. de heredibus ab inteſtato, §. ſi igitur in 2. verſ. Conſequens, collatione 9. vbi filius fratris defuncti ex vtroque latere excludit patruum, fratrem ſcilicet defuncti ex vno latere tantum, idque ex eo quia filius fratris defuncti repręſentat patrem non ſolum quoad gradum, ſed etiam quoad illam

qua-

qualitatem coniunctionis ex vtroque latere: respondemus enim id verum esse, & ita in omnibus dispositionibus, in quibus representatio admittitur, id ipsum faciendum esse. Cum enim representet gradum, & illā qualitatem coniunctionis debet representare: gradus enim nihil aliud est, quam habitudo distātium personarum, qua cognoscitur quota agnationis seu cognationis l. Iurisconsultus, §. gradus, ff. de gradib. Hostien. in summa, tit. de consang. §. quid sit gradus, Oliuer. in tract. de gradibus, quæst. 10. num. 1. Couar. de sponsal. cap. *6.* §. *6.* num. *6.* Ergo quando representatur gradus, debet etiam representari qualitas, & quotta agnationis,
23 vel cognationis. Nec prætereundus est ille casus, in quo omnium fere consensu nepos in omnibus maioratibus patruo prefertur, quādo scilicet pater in acie belli perijt; tunc enim nepos patruum excludet, ex eo quia eius pater in acie belli occisus, per gloriam viuere intelligatur, l. bello amissi, ff. de excusat. Tut. §. sed si in bello instit. eod. intendit, gl. in l. qua actione, §. si quis in colluctatione, verb. gloria, ff. ad leg. Aquiliam, Oldrad. & alij, quos refert, & sequitur Costa in l. qui duos, §. in bello, ff. de reb. dub. verb. perijsset, num. 2. idem Cost. de success. regni, prima par. num. 34. & ita olim fuisse iudicatum testatur Gam. decisio. 307. num.
5. id

5. id ipsum proximis diebus vidimus indicatum in causa Comitis de Sortella: etenim Iudices merito sequuntur cõmunem doctorum sententiam, quæ adeo recepta est, vt cõtra illam vix vnquam inuenerim auctorem? Attamen Gonçallus Vaz olim professor primarius in achademia Conimbricensi, & Iuris ciuilis scientia admodum insignis opinionem contrariam magis probabat, prout refert, & sequitur, Gam. decis. 174. num. 9.

In quo duę proponendę sunt cõclusiones: In hoc regno Lusitaniæ nepos, cuius pater in acie belli perijt, patruũ excludet in successione maioratus, ex eo quia sententiæ latæ sunt in fauoré nepotum per regem Alphonsum, & regem Ioannem tertium, vt testatur Gam. vbi proxime. plane sententiæ regis habent legis vigorem cap. in causis, vbi Abb. nu. 4. de re iud. l. fin. C. de legib. l. nemo, C. de sententijs, & interloquut. omn. Iud. §. sed quod principi, ibi, vel cognoscens decreuit insti. de iur. nat. & ciu. ergo in hoc regno Lusitaniæ pro nepote iudicandum est, casu quo eius pater in acie belli perijsset. Sit secunda conclusio: In alijs regnis, & rebus publicis, in quibus reges vel respublica idem per legem, vel sententiam non decreuerunt, nepos minime excludet patruum, ea ratione, quia eius pater in bello perijsset: adeo quòd licet communis sententia in iudicando, & consulendo magnam

gnam habeat vim, & auctoritatem, tamen hæc opinio doctorum existimantium nepotem excludere patruum, quia pater eius in bello perijsset, a iudicibus omnino reijcienda sit (in illis regnis in quibus lege Principum, sententia, vel praxi iudiciali contrarium non est receptum) cum a principijs iuris longe sit aliena. primo quia, vt supra, diximus fictio non extenditur de casu ad casum; at fictio de qua in d. l. bello amisi, solum inducta fuit ad excusandum patrem a tutela; ergo non recte extenditur ad casum tam diuersum, nempe ad succedendum.

Secundo facit contra eandem sententiam; nam si pater nepotis per fictionem censeretur viuere, non posset nepos succedere (vt pungebat doctor Gonçallus Vaz) cum non succedat nisi post mortem patris, vnde cum nepos contendat patrem esse viuum, allegat cōtra se, & ita nec maioratus nec fructus eius ad ipsum nepotem debent pertinere; quia si eius pater viueret ad ipsum non deberent pertinere. Nec obstabit si replices, quod illa fictio est inducta in fauorem succedentium, & ita illi soli iuuandi sunt. Nam respondeo fictionem, de qua in d. l. bello amisi, simpliciter fuisse inductam, nec respicere successionem filiorum, sed ad casum de quo loquitur indistincte fuisse traditam a Iureconsulto: Insuper demus filios minores contra filiũ

maio-

maiorem dicere, quod ipse filius maior non debet obtinere maioratũ, nec fructus illius cum pater eorum viuere fingatur, quod si realiter viueret fructus ad patrem pertinerent, ex quibus æqualiter alerentur. igitur cũ per gloriam viuere intelligatur, fructus maioratus inter ipsosmet filios diuidendi sunt. plane si fictio admitteretur in fauorem filiorum, in hoc casu sine dubio admittenda esset. atqui nemo hoc probabit, nec vmquam praxis recepit; ergo falsum est asserere mortuum in acie belli censeri viuum quoad successionem filiorum.

Tertio vrget contra eandem sententiam, quòd si pater nepotis, qui in acie belli perijt, viuere fingeretur, deberet etiam illa fictio procedere quoad panes ciuiles a Rege concessos (vulgò *tenças*) quoad commendas: atqui hæc omnia statim vacant, nec in illis mortuus in acie belli viuere fingitur; ergo nec in successione maioratus. Etenim fictio dictæ l. bello amisi, ex qua id doctores collegerunt, non magis inducta fuit in hac successione maioratus, quàm in commendis, & alijs; ergo si in his non admittitur, nec in successione maioratus admittenda est. quod si aliquis exclamauerit maxime reipublicæ vtile esse, vt primo genitus mortuus in bello ius quod habuit aliquo modo ad filium transferat, & ad id oportere fingere viuũ illum, qui pro re-

publica

publica decertando vitam tam libenter profudit.id etiam obtinet in commendis, & alijs rebus, & tamen in eis ea ratio, & æquitas non attenditur: ergo nec eſt attendenda in ſucceſſione maioratus. Nec inficias irem æquum fore, vt id lege aliqua conſtitueretur, attamen id egi, vt oſtenderem (intra lites iuris prudentiæ) non poſſe ſecundum iuris principia patruum a nepote ea ratione excludi.

4 Alterum dubiũ in materia repræſentationis eſt, An filij fratrum (quando ſoli ſuccedũt, & abſque patruis) ſuccedant in capita an in ſtirpes. nam ſi ij filij fratrum cum patruis ſimul ſuccedant, tunc abſque dubio in ſtirpes ſuccederent, vt nullo contradicente probat authen. ceſſante, C. de legitim. hered. Aduertendum igitur eſt in hac materia ſemper dari repræſentationem in aſcendentibus, & deſcendentibus, & filios ac nepotes in ſtirpes ſuccedere d. §. cum filius authent. in ſucceſſione, C. de ſuis, & legitim. hered. In ſucceſſione vero collateralium, quando patrui ſuccedunt in ſimul cum filijs fratrum, dari etiam repræſentationem, & filios fratrum in ſimul ſuccedere cum patruis in ſtirpes. probat authen. poſt fratres in ſecunda, C. de legitimis hered. Quando vero ſoli filij fratruum ſuccedunt, tunc ingens dubium eſt, an ipſi ſuccedant in ſtirpes, an vero in capita. In quo dubio Accurt. in d. authen. ceſſante, verb. in ſtirpes,

ſtirpes, tenet, etiam eo caſu filios fratrum ſuccedere in ſtirpes, & in multis alijs locis obſeruat; quem ſequitur Bart. ibidem & in l. liberorum, num. 15. ff. de verborum ſignif. dicit communem ſententiam Fab. in §. ceterum, num. 1. inſtit. de ſucceſſ. cognat. multi citati per Tiraquell. lib. primo retract. §. ij. gloſſ. 2. nu. 166. comprobat eorumdem ſententiam multis citatis Valaſc. de iur. emph.

25 1. par. quæſt. 50. num. 3. Pro qua ſententia primo adducitur, quod inter aſcendentes in infinitum repræſentatio datur, & in ſtirpes ſuccedunt etiam ſi æquales ſuccedant d. §. cũ filius d. authen. in ſucceſſione, Fab. & Valaſc. vbi proxime. plane ad eorum ſimilitudinem procedit ſucceſſio collateralium. ergo quẽadmodum in illa deſcendentes licet æquales in gradu ſuccedunt in ſtirpes, ita etiam in hac debent ſuccedere in ſtirpes. nam inter vtrũque caſum non poteſt dari congrua differentiæ ratio Valaſc. vbi ſupra.

Secundo facit authen. poſt fratres in 1. C. de legitim. heredibus adiuncto authent. de hered. ab inteſtat. §. huiuſmodi collatione 9.

Contrariam tamen ſententiã ſequutus eſt Azon. quẽ nouiores crebrius approbant prout refert Valaſc. vbi ſupra, Baldoin. ad leges 12. tabular. l. 27. & ſequenti Ludouicus Charond. & Iacob. Cuiac. ad Vlpian. tit. 26. Fortun. in l. gallus, §. idem credendum, nu. 47.

ff. de

ff. de liber. & posthum. Couar. de successiõn. ab intestato, num. 8. Menchac de successionum resolutione, §. 13. num. 13. Loriot. lib. 1. de gradibus axiomate 34. Ioannes Corras. in l. heres, num. 12. C. de impub. & alijs substit. Molin. de primogen. lib. 3. cap. 7. nu. 22. asserens hanc opinionem lege Bætica comprobari. Ego video in nostro regno difficile esse in praxi aduersus Accurt. & Bart. obtinere. Sentio tamen hanc secundam opinionē aduersus illos probabiliorem esse. Diximus supra repræsentationem esse priuilegium, & fictionem, ideoque restringendam esse, non ampliandam. ergo cum repræsentatio fuisset inducta ne proximiores filios æqualium propter gradus prærogatiuam excluderent, non debent extendi ad illum casum, in quo nulla necessitas subest, & omnis fauor abest, quando scilicet consobrini, idest, filij fratrum succedunt sine patruis.

Secundo facit authen. cessante, & authent. post fratres in 2. C. de legitim. heredibus, vbi clare imperator inquit post fratres filiosque fratrum non dari repræsentationem. ergo cū filij fratrum soli succedentes non sint fratres, filijque fratrum in quibus solum imperator, repræsentationem induxit, voluitque vt in stirpes non in capita succederent, repræsentatio minime erit, non enim existimes illa verba d. authent. post fratres, fratrumque filios,

lios, esse disiunctiue accipienda, sed coniunctiue. Etenim si prędicta verba disiunctiue acciperentur, efficerent absonum sensum, non enim recte constitueret Imperator non reperiri repræsentationem post fratres, & post filios fratrum; nam inter fratres non datur repræsentatio, cum nullus possit repræsentari, omnes enim ex sua persona succedunt, vt patet. vt igitur sensus legitimus sit, debent coniungi illa verba post fratres, filiosque fratrũ, idest, post successionem fratrũ, filiorumq. fratrum, quando scilicet simul succedunt, & ita non datur in alio casu repræsentatio.

Tertio facit pro eadem sententia anthent. de heredit. ab intestat. venientibus, §. huiusmodi collatione 9. ibi, sed & ipsis fratrum filiis, tunc hoc beneficiũ conferimus, quando cum proprijs vocantur Teois, idest masculis, & feminis, siue paterni, siue materni sint. Etenim si filij fratrum soli inter se succedentes repræsentarent parentũ gradũ, deberent in hoc casu patruum ex vno latere coniunctum excludere, cum repræsentarent gradum patris, qui illum patruũ absque dubio debebat excludere. nam repræsentare gradum nihil aliud est, quàm per fictionem tenere proximitatẽ, præcipuã agnationis, vel cognationis quottam, vt proxime diximus. ergo cum Imperator in d. §. huiusmodi dicat consobrinos id non facere, nisi quando concurrunt cum

patruis, ſentit profectò illos in alio caſu repræſentare patres ſuos.

Quarto tandem facit pro eadem opinione expreſſa nouella Cæſaris Athanaſij Patriarchæ relata in Epitome iuris ciuilis lib. 1. in qua ipſe Athanaſius ex conſilio iuriſperitorum illius temporis id conſtituit: qui iuriſperiti cum proximi fuiſſent temporibus Iuſtiniani, vero ſimile eſt illius mentem conſequutos fuiſſe, & id quaſi per manus ad illos deueniſſe, quod ſcilicet d. authent. poſt fratres non intelligeretur caſu, quo filij fratrum ſolum ſuccederent, ſed in ea ſpecie, in qua patrui ſimul cum conſobrinis ſuccederent. Nec obſtat primum argumentum, quo maximè nitebatur Valaſc. vbi ſupra; reſpondemus enim longam eſſe differentiam inter vtranque repræſentationem. Nam in repræſentatione aſcendentium, & deſcendentium lex 12. tabularum conſiderauit filios in vita parentum quaſi dominos eſſe, ideoque inducens repræſentationem voluit, vt filij deſcendentesve hereditatem caperent, ac ſi parentes eorum viuerent, nec maiorem, nec minorem. Cum enim filij quaſi domini ſint in vita parentum, l. in ſuis, ff. de liber. & poſthum. l. ex inducēs repræſentationem voluit, vt licet filius moreretur, tamen nepotes ſuccedentes intrarent gradum patris, & in omnibus & per omnia ſuccederent, vt patres eorum:

non

non sic in successione collateralium, quippe qui non sunt domini in vita bonorum collateralis defuncti, & ita non constituit, vt in omnibus, & per omnia succederent, quemadmodum patres successuri erant; sed id solum induxit casu quo consobrini cum patruis successuri erant: & ad id efficiendum repræsentatio solum inducta fuit, ne consobrini à patruis propter gradus prerogatiuam ab hereditate expellerentur. quod si soli consobrini inter se succederent, cum patres eorum nõ fuerint domini in vita collateralis defuncti, & repræsentatio non fuisset necessaria, cum consobrini æqualiter succederent, merito inducta non fuit, proinde non in stirpes, sed in capita succedent. Non obstat secundum argumentum deductum ex authen. post fratres in 1. C. de legitim. hered. adiuncto authent. de hered. ab intest. venient. §. huiusmodi collatione 9. In quibus iuribus probatur filios fratrum succedere in locum suorum parentum, id enim intelligendum est casu quo succedunt in simul cum patruis, vt Imperator declarauit in dict. authent. de hered. ab intestat. venien. §. huiusmodi, & in §. sin autem & in §. si vero.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Auctor consultus fuit a quodam magno Theologo de re maxime scitu digna.*
2 *Proponitur facti contingentia.*
3 *Contra regem datur actio ad seruitia vassallorum remuneranda.*
4 *Respublica, rexve tenetur seruitia impensa a vassallis remunerare.*
5 *Donatio remuneratoria importat satisfactionem obligationis.*
6 *Habens actionem ad aliquam rem, eam alteri legare potest.*
7 *Proponitur dubium in hac materia.*
8 *Si respublica vel rex praestiterit competens salarium vassallis, non tenetur eis seruitia remunerare, nisi aliud consuetudine sit obtentum.*
9 *Apud Lusitanos ducibus, & militibus praesertim nobilibus non solent reges praebere salarium competens, & ideo rex tenetur seruitia impensa remunerare.*
10 *Praesertim cum id consuetudine sit receptum, est vsitatum in Lusitania seruitia a vassallis impensa commendis, capitanijs, officijs, & pecunia remunerare.*
11 *Proponitur casus, qui in praxi accidit.*

CAPUT VIII.

1 MAgnus sane Theologus, & scientia, & religione præclarus me aliquando consuluit de re maxime scitu digna, & quæ in praxi sæpius continget; de ea tamen forsitan pauci doctores
2 reperientur mentionem facientes. factum tale est. Quidam vir nobilis in India per multos annos fuit in seruitio regis bella gessit aduersus hostes reipublicæ Lusitaniæ, paratus erat omnia facere, quæ vicerex Indiæ illi imperasset; tamen cum in fatum fuisset iam concessurus, testamentum fecit legauitque seruitia, quæ in India regi fecerat, Petro. quærebatur an Petrus haberet actionem aduersus regem, vt illa seruitia satisfaceret.
3 Respondi iure potuisse aduersus regē illam actionem intentare: quia quando vassallus
4 seruit reipublicæ regive, tenetur respublica rexve illa seruitia remunerare, & id quod illi donatur, verbi gratia commenda, terræ coronæ, pecuniæ, non est proprie donatio, sed debiti solutio, & vere dicitur donatio re-
5 muneratoria, quæ in effectu obligationis satisfactionem importat, l. hoc iure vtimur, §. habeo, ff. de donat. l. si pater, §. final. ibi, merces enim laboris eximij appellanda est,

ff. de donat. Idque multũ adiuuat doctrina Bald loquentis in terminis priuilegiorum concessorum a Republica propter seruitia in l. si cùm mihi, ff. de dolo, qui iura supra adducta citat, Parif. 1. parte, consil. num. 48. consil. 11. citat alios id ipsum approbans Melchior Pelaez a Meres (vir maximi iudicij)
6 de Maiorat. Hispan. 1. par. quæst. 26. num. 6. Vnde cum seruiens regi, vel reipublicæ habeat actionem, eam legare potest cuicunque, quemadmodum & alia sua bona. Nam inter bona cuiusque & actiones continentur,
7 l. bonorum 49. ff. de verb. significatione. Illud tamen aliquod mouet dubium, quod respublica vel rex præbet salaria ducibus, & similibus uiris, vt aduersus hostes pugnent: & ideo cum ex tacita conuentione inter eos id actum sit, vt pro seruitio impenso salariũ præstetur, videtur respublica rexve ab obli-
8 gatione amplius remunerãdi solutus. In quo dubio assero Rempublicam Regemve præbentem salarium sufficiens pro seruitio impenso, non tenere seruitia remunerare, nisi vbi
9 consuetudine aliud esset receptum. At vero apud nos contrarium respondendum fore arbitror; quia ducibus, & militibus præsertim nobilibus non solent reges præbere sala-
10 ria sufficientia, & consuetudine inueterata receptum est, eorum seruitia commendis, capitanijs, officijs, & pecunijs remunerari, vi-
dique

dique a fratre seuitia fratris occisi in bello postulari, ac merito a regibus præstari, & muneribus, donisque sufficienter remuneratum fuisse.

11 Illud tamen aduertes, quòd officia concessa propter seruitia, aut capitanias morte illorum quibus donatæ sunt vacare, etsi rex soleat ea filijs demortui iterum concedere. Cum enim sint officia, ad heredes non transeunt regulariter, l. tutela, 16. ff. de tutel. l. 1. ff. de fideiussor. & nominatoribus, & hered. tut. l. in compromissis, ff. de arbitr. notauimus in secundo libro Diuersorum iuris argumentorum, cap. 13. nu. 6. Vnde cum vir nobilissimus haberet a rege capitaniam in India, quam statim debebat consequi, & in eam ingredi, mortuus est: eo defuncto Rex alij capitaniam concessit, quam ex donatione regis statim ingressurus erat: postea filio defuncti petenti rex eandem capitaniam concessit; dubium fuit an censeretur rex eam dare filio defuncti quemadmodum pater eam tenuerat, ita vt eam statim posset ingredi, an vero in tempore præferendus esset ille, cui rex post defunctum concessit: nam filius defuncti allegabat, quod pater eius statim fuisset ingressurus capitaniam, ideoque cũ Rex eam sibi concessisset, videri concessisse pro tempore etiam quo pater eius eam fuisset consequutus. Contrarium tamen recte fa-

ctum est. Cũ enim capitania expirasset morte defuncti, vt supra diximus, & postea alij fuisset concessa, vt statim in eam ingrederetur, non potuit illud ius auferri per nouam concessionem capitaniæ factam filio defuncti. iuxta regulam cap. si pro te 13. c. quamuis 8. de rescript. in 6. l. ex facto, ff. de vulg. l. 2. & fin. ff. de natalibus restituend.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur duo Iurisconsulti responsa, sibi ad inuicem aduersantia.*

2 *Traditur intellectus Accurtij.*

3 *Traditur intellectus Alciat. & aliorum.*

4 *Assignatur vera concordia ad l. ob pecuniam, ff. de furt. & ad l. 4. ff. ad l. Iuliam pecul.*

5 *Ad crimen peculatus perpetrandum necessarium erat publicam rem furto esse subtractã, quæ publica res propriè solum Romana erat.*

6 *Imperatorum constitutionibus, & stylo iudiciali crimen peculatus committebatur, si res cuiuslibet ciuitatis surripiebatur.*

7 *Iurisconsultorum quidam respondebant secundum iuris principia, quidam secundum praxim.*

C A-

CAPVT IX.

1 B pecuniam ciuitati subtractã (inquit Papinianus) actione furti, non crimine peculatus tenetur. l. ob pecun.ff. de furt. Contrarium docet Martianus iureconsultus (aliàs Marcellus secundum Alciat.lib.1.disputa. c.3.) in l.4. ad fi.ff.ad leg.Iul.peculatus.Sed etsi(inquit Iuris consultus quisquis ille fuerit) de re ciuitatis aliquid surripiatur, constitutionibus principum duorum Traiani,& Adriani cauetur peculatus crimẽ committi, & hoc iure vtimur.
2 Accurtius intelligit pecunia subtracta ciuitati Romanæ, committi crimen peculatus secundum d.l.4.in fin.Alij vero ciuitati nõ committi secundum d. l.ob pecuniam. Alciat. vero vbi proxime,Franciscus Duaren.lib.2. di-
3 sputat. anniuers.c.27. Ant. Aug.lib.1. emend. c.3.existimant in d.l.ob pecuniam, legendum esse, necnon crimine peculatus tenetur, vt omnino cesset difficultas, & in antiquis codicibus ita fuisse scriptũ asserunt prædicti pa-
4 tres. Ego illorum dictis magnam fidem habere soleo: attamen video hic absque vlla litteræ mutatione posse hæc iura ad concordiam reduci. Nam Papinianus in d.l.ob pecuniam, loquutus est secundum principia iuris, secun

dum

dum quæ non cõmittebatur crimen peculatus ob pecuniã ciuitati alij, præter Romanæ subtractã:quod manifeste probatur. Nam crimen peculatus non cõmittebatur,quãdo non surripiebatur pecunia publica.l. 1.ff. ad leg. Iul.peculatus.at pecunia ciuitatis,præter Romanam,non est publica proprie, sed abusiue. l.bona ciuitatis.l.cum qui.ff.de verb. signific. ergo propter pecuniam ciuitati subtractam, non cõmittitur crimen peculatus,cum in pœnalibus verba proprie sint accipienda. c. intelligentia.de verb. significat. l. non aliter.ff. de leg.3. At præter regulas iuris ex constitutionibus principum, & praxi iudiciali inductũ est, vt crimen peculatus committeretur propter pecuniam subtractam cuilibet ciuitati, idque declarauit Martianus, seu Marcellus in d.l.ob pecuniam. in illis verbis,Constitutionibus principum diuorum Traiani, & Adriani cauetur peculatus crimen committi, & hoc iure vtimur, quibus verbis vti solent iurisconsulti sæpius, quando aliquid asserunt contra, vel præter iuris regulas.

5

6

Nec obstat, quòd Papinianus, Marcellus, & Martianus fere eodem tempore floruerũt, vel non multo post, ideoque nõ videtur probabile alium iurisconsultum simpliciter dixisse propter pecuniam ciuitati subtractam nõn committi crimen peculatus, alium vero dixisse committi. Respondemus enim Iuriscon-

risconsultorum aliquos solitos fuisse asserere aliquid secundum iuris principia. Alios vero secundum praxim, & stylum, vel quia de praxi nesciebant, vt videbis apud Iurisconsultos, qui fere eodẽ tempore floruerunt Paulum scilicet, & Vlpianum in l.1.§.fi. & in l. 2. ff.de acquir.poss. vbi Paulus docet municipes nihil possidere secundum iuris principia, Vlpianus vero secundum praxim ait eos possidere. sic Papinianus in dict. l. ob pecuniam secundum iuris principia docuit, non committi crimen peculatus ob pecuniam ciuitati subtractam, cum non esset publica: at Marcellus, seu Martianus responderunt committi, iuxta constitutiones Imperatorum, & praxim iudicialem.d.l.4.in fi. Nec te moueat id, quod superius dixi, Iurisconsultos aliquos praxim potuisse ignorare: facile enim posset contingere, quod veluti doctores nostri quidam scribunt ea, quæ secundum iuris principia procedunt; alij vero magis practici loquuntur de iis, quæ in praxi approbantur; ita etiam Papinianus dicere potuit actionem furti dari pro re ciuitati subtracta non crimen peculatus: Marcellus vero, vel Martianus magni practici asserere potuerunt praxi attenta, non solum dandam esse actionem furti, sed etiam vere committi crimen peculatus praxi attenta & styllo iudiciali.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur casus, de quo in præsenti capite agitur.*
2 *Alimenta non transeunt in heredes.*
3 *Maioratus, & Capella non possunt pertinere ad extraneos.*
4 *Proponuntur dubia, quæ in hac materia occurrunt.*
5 *Commoditas bonorum Maioratus data in dotem, transit in heredes mulieris.*
6 *Ille, qui non est vere dominus, non potest constituere vsumfructum.*
7 *Traditur responsio ad aliqua argumenta, quæ afferuntur.*
8 *Titulus dotis est onerosus.*
9 *Regulariter bonæ fidei possessor non debet compensare fructus, quos percepit, cum sumptibus factis in re melioranda.*
10 *Aliquando bonæ fidei possessor compensat fructus, quos facit in re melioranda: id tamen procedit in casibus expressis a iure.*
11 *Maritus faciens sumptus in melioranda re dotali eos repetit, si ab eo res auferatur.*

CAPVT X.

1 MARITVS, & vxor genero in dotem dederunt vineas quasdam maioratus, seu capellæ; moritur filia relictis filiis; agunt maritus, & vxor aduersus generum, vt sibi vineæ datæ in dotem restituerentur, & impensas factas in eisdē vineis cum fructibus perceptis compensaret. pro quibus allegabatur, quòd vineæ fuerunt datæ pro alimentis filiæ, & genero: at alimenta nō transeunt in heredes. l. cum ij. §. modus. ibi, cō
2 stat enim alimenta cum vita finiri. ff. de transact. Bart. in l. fi. nu. 7. ff. de his, quib. vt indign. Lara in l. si quis à liberis. §. idē rescripsit. nu. 72. ff. de liber. agnosc.

Secundo facit, quòd maioratus, seu capella non potest pertinere ad extraneos: at ma-
3 ritus est extraneus: ergo ad ipsum pertinere non poterat, immo debet ab eodem vendi-
4 cari. Dicebam in hoc dubio duo dubia esse decidenda.

Primum, an si possessor maioratus det in dotem commoditatem maioratus, vel capellæ filiæ; transeat illa commoditas ad filios heredes filiæ.

Secundum dubium est, an casu, quo non transeat prædicta commoditas ad heredes,

gener

gener teneatur compensare impensas factas in rebus maioratus, seu capellæ cum fructibus perceptis.
5 Quantum ad primum dubium attinet, dicendum videtur commoditatem bonorum maioratus datorum in dotem ad heredes transire, durante vita possessoris maioratus, qui dotem fecerat. Ratio est, quia commoditas data in dotem est patrimonium mulieris, & ita transit in suos hæredes.l.3. ff. de minor.l.Pomponius Philadelphus.ff. fami. Ercifcund.per quæ iura id expressit Abb. consil.115.nu. 19. & reuera si commoditas data est in dotem, sine dubio transit ad heredes in vita eius, qui dedit.l.vsufructu in dotem dato 58.ff.solu.matrimo. quòd si vsusfructus datus est, idem dicere oportet ex ratione Bart. & Fulg.ibi nu. 2.& verius sane est non vsumfructum, sed commoditatem à possessore maioratus in dotem tradi: nam vt certius est possessores maioratus non sunt domini absolute, nec plene, vt colliges ex multis notatis
6 per Pinel. in l.1.C.de bon.mater.2.par.nu. 5. qui autem non est vere dominus, non potest constituere vsumfructum.l.3.§.dare.ff.de vsufruct. prout eam expendit Fulgos. vbi proxime nu. 1. Facit etiam, quia verus vsusfructus inhęret personæ eum habentis, non alterius: at in hac specie ius translatum pendet à vita possessoris maioratus, qui illud ius dedit. intendit Pinel. vbi supra 3.par.nu.71.vnde cum posses-

possessores capellæ in specie, quam tractamus, fecerint dotem, sine dubio affirmandũ est, non vsumfructum, sed commoditatem vinearum dedisse, vel aliam similem concessionem fecisse, & ita ad heredes mulieris demortuę, hoc est ad filios superstites transijsse, iuxta dictam l. vsufructu in dotem dato.

7 Nec obstat, quòd vineæ fuerunt datæ in dotem pro alimentis: alimenta autem morte extinguuntur, vt supra probatũ est ex l. cum ij. §. modus. ff. de transact. cum aliis. Respondemus enim, primo in hac specie cõmoditatem non fuisse datam in alimenta propriè, sed fuisse simpliciter datã in dotem, & factam esse mentionem alimentorum, quia dos succedit loco alimentorum: nam ex bonis dotalibus alimenta mulieribus parantur. illud enim, quod pater & mater filiæ donant, licet id non exprimant, cẽsentur in dotem dare. argumento. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. tex. op. in l. quòd autem 24. ff. de iur. dot. prout eum intelligit Bal. in l. nulla. nu. 2. C. de iur. dot. Idque manifeste colligitur ex testibus afferentibus in hac specie patrem, & matrem dedisse commoditatem vinearum filiæ dum viuerẽt, vnde censentur dedisse commoditatem vinearum in dotem, non in alimenta, cum hæc per mortem alimentarij finiantur.

Secundo, quia non conuenit æquitati (secundum quam materia dotis tractanda est. l.

iure

iure ſuccurſum. ff.de iur.dot.)vt pater, & mater dent ſolum alimenta filię in eiuſdem vita, miſerique nepotes mortem matris, & amiſſionem bonorum cogantur deplorare. d.l. iu-
8 re ſuccurſum.eo maxime, quia poſtquam hęc commoditas vinearũ fuit data in dotem marito, ab eo auferri non poteſt, cum per titutulum dotis, qui oneroſus eſt, tranſlata fuerit.l.ex promiſſione.ff.de action.& oblig. Bar. in l.vltima.§.ſi à ſocero.ff.quæ in fraud. credi. Zaz.in §.ſi quis.num.26.inſtit.de action. Abb. vbi ſupra.

Quantum vero attinet ad ſecundum dubium, aſſerendum eſt, regulariter bonæ fidei poſſeſſorem non debere compenſare fructus, quos fecit in tali melioratione.l.domos. ff. de leg.1.glo.notabilis in l.emptor.verb.eos.ff.de reiuendic.ibi,& regulariter contra, idipſum, tradit Afflict.deciſ.87.& hæc eſt ſentẽtia, quæ magis in praxi obſeruatur, vt teſtatur Gam. deciſ. 364.

10 Nec obſtat, quòd aliquando bonæ fidei poſſeſſor, compenſat fructus cum impenſis factis. id enim procedit in caſibus à iure, vel ſtatuto expreſſis.glo.in d.l.emptor.verb.eos. Gama.deciſ.310. ita intelligens procedere ordinationes noſtras, quæ idipſum diſponũt, nempe in aliquo caſu bonæ fidei poſſeſſorem compenſare fructus cum impenſis, & abſque dubio maritus faciens impenſas, & melioramenta

mēta in re dotali, si res ab eo aufertur, repetit sumptus, quos fecit in illius melioratione. l. diuortio. §. impendi. vers. plane, & ibi gl. verb. actionem. ff. sol. matr. Ioan. Garcia Gallęcus de expens. & melioration. c. 13. à nu. 57.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Explicatur quid significet illud verbum, lubricum, de quo in l. in fideicommiss. §. non vmquam. ff. de vsuris. & in l. verum 12. ff. de minorib.*

2 *Declaratur quid significent hæc verba, Procliuior sum.*

3 *Taxatur loquutio eorum, qui dicunt, procliuius est, pro, verius est.*

4 *Auctor putat errorem Typographi non Auctoris esse in illis verbis Emmanuelis à Costa citatis in hoc capite.*

CAPVT XI.

1 EXTAT Vlpiani responsum in l. in fideicommissi 3. in ordine. §. nonnumquam. ff. de vsuris, hæc verba continens, Siue quod lubrico tutelæ fideicommissi remedium mater prætulerat, lubricum significat proprie (vt ita dixerim) nō

consistentiam, Corn. Tacit. lib. 1. illi sanguine suo, & lubrico paludum lapsantes, excussis rectoribus, &c. idem Cornel. Tacit. lib. 19. per angusta, & lubrica viarum flexerunt. In quo sensu accipitur & illud psalm. 34. Fiant viæ illorum tenebræ, & lubricum. per translationem inconstantiam, & paruam sinceritatem appellamus, & de quo minime fidere possimus. M. Tullius Philipp. 2. lubrice in bello versatus est. Vnde Iureconsultus hic ait, Prætulit remedium fideicommissi lubrico tutelæ, id est, paruæ sinceritati tutorum; idque Accurt. noster significauit, dum explicauit illa verba, lubrico tutelæ, id est lubricis tutoribus. l. verum 12. §. sciēdum, ibi, lubrico ætatis. ff. de minor. in cuius sententiam procliuior sum. Adde supradictis vnum, quod mihi dum hæc scriberem in mentem venit, licet ad propositum rei, de qua egimus, nihil faciat, sed aliquātulum inseruiet ad explicationem aliquarum legum. Etenim quando dubij de veritate diuersarum opinionum alteri assentimur, solemus dicere. Ego in id procliuior sum, quod vulgo dicere solemus (*A isto me inclino*) nam id significat illud verbum procliuis, & procliuior: & ita Iurisconsulti sæpius
3 vtuntur hoc modo loquendi, procliuior sum. Vnde apparet illos errasse, qui dum volunt dicere, hoc est verius, vel hoc probabilius apparet, dicunt, procliuius est, vt eo verbo in

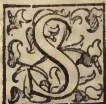
hunc

hunc ſenſum vſus eſt Emmanuel à Coſta (vir alias,& iuris & ſermonis Latini peritiſſimus) de ſucceſſ.regni Portug.nu.66.verſ. in regni. melius enim dixiſſet, in regni autem ſucceſſione procliuior ſum nepotem ex primogeni
4 to conceptum aduerſus patruum defendere, adeo vt in eorum ſententiam procliuior ſim, qui exiſtimant illud magis eſſe vitium typographi, quàm auctoris.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Lectoribus aliquibus magis placent quæſtiones, quas de pane lucrando vocant.*
2 *Proponitur caſus circa ſtatum Eccleſiæ metropolitanæ Eborenſis.*
3 *Regulariter omnia dicta de Prælato, intelligun tur de Gubernatore Epiſcopatus relicto à Prælato.*
4 *Proponitur ſecundus caſus circa denegationem beneficij ſoliti fieri.*
5 *Donatio nullo iure cogente fit.*
6 *Beneficia ſolita præſtari non poſſunt adminiſtra tores denegare.*
7 *Si adminiſtrator fabricæ eccleſiæ Eborenſis denegauerit cantori beneficia ſolita præſtari, poterit ſpoliatus interdicto, vnde ui, agere.*

CAPVT XII.

1 VNT aliqui noſtrorum,quibus maxime diſplicent quæſtiones circa verborũ interpretationes,aſſerentes id parũ prodeſſe illis, qui pecuniam, & corporis vires in ſtudio litterarum conſumpſerunt, vt tandem aliquod commodum conſequi potuiſſent, & ſolum illas quæſtiones deſiderant, quas eleganti vocabulo de pane lucrando vocãt; his ergo paulo ante diſplicui, nunc vero in hoc capite placere ſtudeo. Proponam enim duos caſus, qui in praxim deducti fuerunt.

2 Primus eſt;Extat apud nos ſtatutum, poſſe capitulum huius inſignis eccleſiæ Eborenſis dare dies recreationis canonico, ideſt, poſt morbum concedere canonico, vt per ciuitatem, vel extra ciuitatem ambulet,recreandi animi gratia, ſitque tunc temporis habitus, ac ſi diuinis intereſſet; & hanc licentiam dicit ſtatutum capitulum poſſe dare prælato abſente. Accidit Prælatum eſſe abſentem, ſed præſentem fuiſſe gubernatorem ab eo relictum; quærebatur, an in hoc caſu poſſet capitulum dare eam licentiam. Dixi, capitulum non poſſe dare licentiam, quia gubernator à Prælato relictus requirẽdus erat,
3 cum regulariter omnia dicta de prælato intelli-

telligantur de gubernatore suo. substitutus enim sapit conditionem eius, in cuius locum substitutus est. l. si cum eo.§.qui iniuriarum. ff.si quis caution.§.fuerat.instit.de act. idque colligitur ex dictis per Archid. in cap. Reatina Ecclesia.63.distinct. Ang. (id negans in vicario, affirmans autem procedere in procuratore) in leg. adoptio numero 6. ff. de adopt.Bal.in cap.cum venerabilis. de consuetudine.Palat.repetitione rub.de donat. inter vir.& vxorem.§.9.nu.6.

Alter casus talis est; Vltra salaria constituta cantoribus huius metropolitanæ Ecclesiæ Eborensis solent prælati, tamquam administratores fabricæ eiusdem Ecclesię, concedere eisdem cantoribus certam pecuniæ quantitatem, vel tritici, idque apud nos vocatur (*Merce:*) denegatum est hoc beneficium (vulgo *Merce*) cuidã cantori, quærebatur, an prælatus esset obligatus ad id concedendũ. Et primo videbatur quòd non: quia illud beneficiũ (vulgo *Merce*) donatio est, vt patet ad sensum, & ideo apud nos appellatur (*Merce*) distinguiturque a salario, quod omnino debetur; beneficium vero illud non omnino debetur; immo nullo iure cogente præstatur. l.munus. ff. de verb.significat. In cõtrarium est veritas, quia huiusmodi beneficia (vulgo *Merces*) sunt solita præstari à prælatis tamquam administratoribus fabricæ, & ita nullus prælatus ea be-

neficia poterit denegare. arg.text.opt.in l.cū plures.§.cum tutor. l. tutor secundum dignit item.§.fin.ff.de administr.tutor.glos. in cap. grandi.verb.liberam.de supplen.neglig. præl. in 6.intendit Bar.in l.1.§.de seruis.ff. de tutel. idem Bart.in d.§.cum tutor. Palat. in repetitione rubr.de donat.inter virum & vxor. §. 9. num.5.Vincent.Caroc.in regulam cum quid. 1. parte, limitatione 2. num. 21. citans in hanc sententiam Roland.à Vall.consil.18.nu.
7 65. Vnde cum in specie proposita cātor agat de spolio beneficij (vulgo Merce) debiti, & soliti præstari, vti potest interdicto, vnde vi, iuxta vulgares iuris regulas.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Communiter scribentes existimant non posse vsuram dari, nisi in mutuo.*

2 *Proponuntur argumenta, quæ suadent vsuram extra mutuum non versari.*

3 *Contraria sententia suadetur, & probatur in omnibus contractibus posse vsuram versari.*

4 *Iurisconsulti in omnibus contractibus vsuram versari docuerunt.*

5 *Mutuum paleatum dicere, est Doctorum opinio.*

6 *Proponitur casus, in quo vsura datur, & tamen locatio est, nec mutuum interuenit.*

7 *Traditur respōsio ad argumēta superius allata.*

Vsura

8 *Vsura significat vsum cuiusque rei.*

9 *Triplex est ratio malitiæ vsurariæ.*

10 *Licet Iurisconsulti errassent in approbatione vsuræ, vel permissione, tamen optime nouerant naturam vsuræ.*

11 *Iurisconsulti secure docuerunt vsuram versari in aliis contractibus præter mutuum.*

12 *Doctores communiter asserunt in aliis contractibus (præter mutuum) in quibus versatur vsura, dari mutuum paleatum, quod tamen mutuum nullum ius induxit.*

13 *Opinio communis Doctorum approbatur, & traditur vera diffinitio vsuræ, quæ ex traditis per Doctores colligitur.*

14 *Proponitur casus practicabilis.*

CAPVT XIII.

1 DOCTORES nostri cõmuniter existimant vsuram non posse consistere, nisi in mutuo vero, vel paleato: vnde in definitione vsuræ apponũt verbum mutui, ex eo deducentes vsuræ crimen extra mutuum non committi; ita post antiquiores Abb. in rub. de vsur. Nauar. in c. 1. 14. q. 3. Couarr. lib. 3. resolut. c. 1. nu. 1. vers. vsura igitur, vt alios quoque infinitos omittamus, qui hoc secure docent, quorum sententia ita omnium consensu recepta est, vt nec

in lectione auctorũ, nec in ſcholis inuenerim aliquẽ,qui eam non ſequeretur. Pro qua ſen-
2 tentia primo adducitur illud Luc.6.mutuum dantes, nihil inde ſperantes: etenim videtur Chriſtus Opt.& Max.reprobans vſuram ſolũ de vſura in mutuo loqui:quaſi extra mutuum vſura non reperiatur.

Secundo facit cap. eiiciens, verſ. dicit aliquis.88.diſt.vbi ex eo reprobatur vſura,quia mutuãdo pecuniam fenerator vult ex vſu pecuniæ(qui nullus eſt,nec ab ipſa pecunia ſeorſum æſtimari poteſt.l.2.ff.de vſufr. earũ rerũ, quę vſu conſummũtur)aliquod lucrũ capere.

Tertio facit, quòd licet concederemus vſum pecuniæ nos conſiderare poſſe, & illum vendere; illum tamen in mutuo vendere nequaquam licebit: quia cum mutuatarius rei mutuatæ dominus fiat.l.2. §. appellata cum aliis.ff.ſi cert. pet.non poterit quiſpiam cuilibet vendere,quod ſuum non eſt: quod ſi lucrũ voluerit acquirere ex vſu rei mutuatæ, quæ iam ſua non eſt, vſuram committit. His fundamentis doctores cõmuniter exiſtimant extra contractũ mutui vſuram nõ committi, quæ tamẽ ſolum euincunt vſurã in mutuo cõmitti,nõ tamẽ euincere vidẽtur extra mutuũ, nõ poſſe exerceri. At ingenioſe tẽtare poteſt
3 aliquis in omnibus contractibus vſurã poſſe exerceri, nec ita eſſe anguſtis terminis vſuræ crimẽ concludendũ, vt ſolũ in mutuo verſari

aſſe-

4 asseramus. Primo Iurisconsulti in omnibus cōtractibus indistinctè vsurā agnoscebāt, vt passim videre est, & in pollicitatione probat, l. 1. ff. de pollicit. & in negotiorū gestorū actione. l. qui aliena in princip. ff. neg. gest. Nec obstat, quod ibi mutuum paleatum interuenit, quia id nullo iure probatur. etenim si Iurisconsulti intelligerēt ad vsuram exercendam necessarium esse mutuum verum, vel fictum aut paleatum, id aliquando expressissent, (quod nusquam fecerunt; rem enim notabilem, & ad cognoscendam naturam vsuræ necessariam, debuerant omnino edocere argumento, l. item §. ait prætor vers. ea enim ff. de iniur.) Facit item, quia ad fictiones, & præsumptiones iuris, aut iuris & de iure non est recurrendum nisi lege iubente, vel necessitate vrgente, l. si forte, ff. de Castrensi peculio, l. quia ratio, ff. de condit. institut. Bart. in l. non dubium C. de legib. nu. 15. Ias. in l. si is qui pro emptore num. 216. ff. de vsucap. Cum igitur vt ostēdemus, nec lex iubeat has fictiones, & præsumptiones inducere, nec necessitas vrgeat, non debent similes fi-
6 ctiones præsumptionesve admitti. Facit rursus, quod nemo negabit vsuram committi in hoc casu; Debitor viginti ex domo locata cōuenit cū creditore, vt pro singulis annis, quibus non solueret, duo daret, nec de mutuo cogitauit, idque in foro pœnitentiali, in quo

illi

illi omnino credendum eſt, declarauit, & tamen abſque dubio vſurarius eſt. ergo vſura committitur abſque mutuo. Nec obſtat quod in ſpecie propoſita vel datur mutuum paleatum, vel præſumptum, vel fictum a lege. nã de paleato, & præſumpto non poteſt dubitari, cum creditor id declaret in confeſſione, cui credendum eſt. de ficto patet, quia numquam lex id finxit, nec mutuum verum poteſt dari in caſu, in quo non datur intentio contrahentium, l. non omnis, ff. ſi cert. pet. & neceſſe eſt (vt mutuum fiat) quod partes conueniant, vt pecunia debita ex aliquo cõtractu mutuatarius vtatur, l. ſingularia, leg. certi conditio, l. rogaſti, 11. ff. de eod. tit. ſi cert. petat. quinimmo & ſi aliquis intendat facere mutuum, ſi id non expreſſit aliquo modo, non erit contractus mutui, l. 3. ff. de reb. dub. Cum igitur in caſu propoſito hæc omnia deficiant, & mutuum defeciſſe nemo inficiabitur. idque probat apud nos ord. lib. 4. tit. 14. in princip.

7 Nec obſtabunt argumenta ſuperius allata: illa enim recte concludunt in mutuo plerumque vſuram verſari, non tamen euincunt extra mutuum non committi vſuram. neque enim Chriſtus opt. & max. voluit oſtendere naturam vſuræ, nec in quibus contractibus verſaretur, ſed admonens Iudæos, docebat non eſſe vſuram extorquendam a miſeris debitori-

bitoribus,quibus pecunia mutuata erat.nam in contractu mutui, vt plurimum crimen illud versatur;non vero ex eo loco colligēdum videtur solum in mutuo posse exerceri vsu-
8 ram. Quapropter, vt id clarius proponatur, præmitere oportet,vsuram inter alias significationes quemlibet vsum rei significare;verbi gratia, dicimus vsuram lucis nempe vitā, in qua vtimur hac externa luce, M. Tullius pro Rabirio,Obsecro iudices, vt huic viro, quo nemo melior vmquam fuit,nomen Equitis Romani,& vsuram huius lucis, & vestrum conspectum ne eripiatis. hinc factum est, vt lucrum ex vsu alicuius rei cōstantis numero, pondere, vel mensura vsura dicatur, de qua nobis est sermo.

Secundo præmittendum est triplicem esse rationem mali, quod iure naturali attento cernitur, propter quod vsura prohibita est, c.eijciens 88. dis.Prima est ea quam supra tetigimus, quia scilicet ex vsu pecuniæ, quæ mea non est,accipio lucrum aliquod pecunia æstimabile; quam rationem reddunt fere omnes supra citati, si ergo ex pecunia ,quæ mea non est,debita ex locatione domus accipiam aliquod lucrum æstimabile pecunia propter vsum illius, erit vsuraria iniustitia.

Secunda ratio est; quia scilicet vsurarius accipit fœtū ex pecunia, re quidem nō apta fœtum edere, vnde isti vsurarij fœneratores

dicti

dicti ſunt, & græce dicitur, τόκος, & τοκίζειν, quaſi partus, & parere, vt explicat poſt Nauar. in dict. cap. 1. Couar. lib. 3. reſol. cap. 1. num. 5. optimus text. per locum ab ſpeciali in l. debitor, ibi, ſteriles nummi, ff. de vſur. Igitur accipere lucrum aliquod pecunia æſtimabile propter fętum, & partum pecuniæ, qui in pecunia nullus eſt, vſura eſt. Si igitur aliquis voluerit ex pecunia ſibi quoquomodo debita, lucrum accipere, quaſi fætum partumve ſuæ pecuniæ, vſurarius eſt cēſendus. nec videtur præciſe neceſſarium mutuũ, cum extra mutuũ rationes, quibus doctores ſupradicti vſuram prohibitam eſſe iure naturali attento dicunt, expreſſe vigeant.

Tertia ratio eſt, quia ob contractum mutui (qui contractus gratuitus eſt ſua natura) aliquod lucrum volunt accipere. Plane hæc vltima ratio ſolum in contractu mutui cernitur, duæ priores etiam in alijs verſantur. Vnde licet, vt plurimum vſurarij propter contractum mutui lucrum pecunia æſtimabile conſequantur, & ita regulariter in mutuo vſura verſetur, tamen aliquando vſurarij lucrum pecunia æſtimabile capiũt propter vſum pecuniæ (quę ſua non eſt) vel propter illius fętum, aut partum, & ita vſuram committunt extra mutuum. Quod probari
10 videtur ex eo, quia licet Iuriſconſulti allucinati fuerint, dum vſuram vel approbarunt,

vel

vel permiſerunt, exiſtimantes id e republica fuiſſe, tamen non ignorabant veram vſuræ naturam, & in quibus contractibus verſaretur.
11 At ipſimet Iuriſconſulti ſecure docebant vſuras verſari in cōtractu locationis, in actione negotiorum geſtorum. ergo extra mutuum verſari ſine dubio intelligebāt. Scio doctores
12 communiter reſpondere in alijs cōtractibus (extra contractum mutui) in quibus vſura cernitur, mutuum paleatum, vel fictum verſari. ſed non adeſt textus ſummi Pontificis, Imperatoris, aut Iuriſconſulti, qui de hac paleatione, vel fictione mentionem faciat. Video in alijs contractibus (vt paulo ante diximus) etiam vſuræ malum graſſari, & rationem mali vigere, & non datur vllum inconueniens ſi fateamur, extra contractū mutui verſari vſuram. quis nos cogit, deuiādo a doctrina ſummorum Pontificum, Imperatorum, & Iuriſconſultorum, paleationes, & fictiones tradere contra l. ſi forte, ff. de Caſtr. pecul. & ſupra notata. Nec obſtant argumēta ſupra allata, vt enim iam tetigimus ſolum probant in mutuo verſari vſuram, non tamen concludunt in ſolo mutuo eam verſari; tantum enim probatur non poſſe mutuantes vltra res mutuatas aliquod lucrum pecunia æſtimabile accipere, quod nemo negat.

Ad locū Lucæ 6. Reſponderi poteſt Chriſtū opt. & max. noluiſſe eo in loco declarare na-

turam

turam vsuræ, nec in quibus casibus daretur, sed cum videret Iudæos turpi quæstui fęnerandi deditos, illos admonens ait: Mutuum dantes nihil inde sperantes, non tamen ex eo loco conuincitur in alijs contractibus non posse vsuras exercerceri, in quibus ex rebus debitis, quæ numero, pondere, vel mensura constant, aliquod lucrum caperetur, sed nõ est recedendum a doctrina communi, cum negari non possit in prædictis casibus quoquomodo mutuum implicitum interuenire; & ita vsuræ definitio meo iudicio con-
13 stituenda est hoc modo: Vsura est cõtrectatio lucri veri sorti accedẽtis ratione mutui veri aut impliciti: in quibus verbis omnis iniquitas vsurę comprehenditur, vt colliges ex supra notatis. & auctoritate Euangelij ita a doctoribus intellecta, vnum in practica no-
14 tabile aduerte, quod contractus hic non est vsurarius; nempe obligatur quis ad dandas carnes, vel pisces accepto aliquo pretio ab achademia, vel capitulo, ea conditione, vt mutuo illi dentur centum: nam principaliter est contractus do ut facias, & mutuum minus principaliter, immo est tantum obligatio mutuandi, & ita cum non accipiatur lucrum propter mutuũ verum, vel implicitum, vsura non est. intendit Pan. in consil. 15. num. 2.

SVM-

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Proponitur casus.*

2 *Motus Pij Quinti omnes contractus, in quibus census imponitur non numerata pecunia coram tabellione, & testibus, tamquam fœneratitios condemnat.*

3 *In nostra Lusitania recipitur in praxi decisio Motus proprij Pij Quinti, licet in regno Castellæ aliud sit propter supplicationem regis Philippi.*

4 *Refertur opinio meritissimi aduocati Salazar, & reprobatur.*

5 *Præsumptionum alia est definitiua, alia suppositiua, & vtraque explicatur.*

6 *Præsumptio definitiua vel datur in bonum publicum, vel in priuatum principaliter.*

7 *In specie cap. is qui fidem, de sponsal. licet sponsi fateantur se animo fornicario non coniugali accessisse, sponsalia fecisse iudicabuntur.*

8 *Declaratur præsumptio suppositiua.*

9 *Præsumere definitiuè de aliquo malum temerarie vel reiecta in contrarium omni probatione peccatum est: præsumere autem suppositiue non est peccatum.*

10 *Licet contractus, in quibus imponitur census sit alias iustus, si tamen non fiat coram tabellio-*

bellione, & testibus, vsurarius est iudicandus.

11 *In specie proposita probat auctor contractum fuisse fœneratitium, negat tamen pœnas in vsurarios inflictas esse imponẽdas monachis, nec esse compensandam sortem principalem cum fructibus.*

12 *Minor, & Ecclesia non restituuntur in delictis veris, secus est in præsumptis.*

13 *Quando Ecclesia non restituitur in delictis, oportet vt tota delinquat, non vero quod solus prælatus.*

14 *Quando contractus licite communiter reputantur, licet sit vsurarius, tamen excusatur contrahens a pœnis vsurarij.*

15 *Consuetudo etiam irrationabilis (si tamen rationabilis communiter a peritis reputabatur) excusat a pœna in foro exteriori.*

16 *Monachi excusantur a scientia iurisforensis vel alias a sua professione nimium remoti.*

CAPVT XIIII.

1 CONVENTVS aliquis Monachorum possidebat certam domum in oppido de Moura iuxta forum, decuriones ciuitatis impetrarunt a rege, vt domus prædicta iusto pretio venderetur eidem oppido de Moura, vt destrueretur, & ita forum amplia-

ampliari possit, vendita domo triginta milli-
bus regalium, apud quendam probum virum
deposita fuerunt, vt ex illis alia proprietas
conuentui monachorum emeretur, sic enim
Rex dederat in mādatis vulgo(na prouisam.)
His ita constitutis, obtulit se Ioannes vendit-
que monasterio triginta modios tritici sub
annuo censu, quem in fructifero fundo suo
cōstituit, idque per triginta millia regalium,
quæ apud depositarium seruabantur: & ita
in scriptura venditionis cauebatur, quod sci-
licet dictus Ioannes vēdebat triginta modios
tritici sub annuo censu in suo agro pro tri-
ginta millibus regalium, quæ deposita erant.
Moritur Ioannes, successit ei filius Frāciscus,
qui mouet litem conuentui monachorū, con-
tendens illum contractum fuisse vsurarium,
ideoque iudicandum esse nullum, & sortem
2 principalē, hoc est, triginta millia regalium
esse compēsanda cum fructibus perceptis, af-
ferens pro se Motum proprium summi Ponti
ficis Pij Quinti, qui omnes contractus in qui-
bus census imponitur, & in quibus pecu-
nia non numeratur coram tabellione, & te-
stibus. tanquam fœneratitios cōdemnat: pla-
ne in confesso erat pecuniam non fuisse nu-
meratam coram tabellione: ergo contractus
fœneratitius iudicandus erat, & per conse-
quens sors principalis cum fructibus perce-
ptis compensanda erat, iuxta petitionem.

3 Francisci. In quo dubio cogitaui an hic contractus excusandus foret a crimine vsuræ ex eo, quia ille Motus summi Pontificis Pij Quinti non seruaretur in hac nostra Lusitania, vt alias in Regno Castellæ non seruari ex præcepto Regis de ea re summum Pontificẽ consulẽtis, tradit Salzedo in practicam Bernard. cap. 88. vers. potuerunt, F. Emmanuel Rodriguez in tract. de censib. quia id apud nos minime obtinet: nam in hoc Regno passim in praxi admittitur decisio Motus proprij, & secundum illum contractus fœneratitij iudi-
4 cantur. veniebat etiam in mentem an prædictus contractus excusari posset ex eo, quia cũ motus proprius in eo vsuram præsumat, poterit contrarium probari, nam contra præsumptiones probationes admittuntur cap. litteras de præsumpt. l. cum de indebito, ff. prob. & sine dubio facile asserebant monachi probari posse vsuram abesse, allegantes pro se legem fundatam in prẹsumptione non obligare, si veritas est in contrarium, gloss. verb. nullo modo in l. in cõtractibus, C. de non numer. pecun. communiter recep. ex multis citat. per Couar. de sponsal. 1. par. cap. 4. §. 1. num. 9. iuuat cap. is qui fidem, & ibi not. de sponsal. Propter quæ fundamenta meritissimus aduocatus Petrus de Salazar in tract. de vsu, & consuetud. cap. 8. num. 45. existimauit omnino fore admittendam præsum-

ptio-

ptionem, qua tolleretur suspicio vsuræ, de qua in d. Motuproprio intendit F. Emmanuel Rodriguez vbi supra. Sed hæc opinio non admittitur in praxi, & contractus vsurarius cēsetur (si non probetur numeratio pecuniæ coram tabellione) absque vlla probatione, qua partes contendant vsuram abfuisse, & sane id magis consonat iuris principijs. Quod vt
5 intelligas præmitte, in hac materia duplex reperiri genus præsumptionis: namque alia præsumptio est definitiua, alia suppositiua. definitiua præsumptio est quando factum dubium in hanc vel illam partem definiēdo ac-
6 cipimus. Porro huius præsumptionis alia datur in fauorem publicum principaliter, alia in priuatum: verbi gratia, in fauorem publicum est illa, de qua in cap. is qui fidem, de sponsal. in priuatum est illa, de qua in l. si ex cautione l. generaliter, C. de non numer. pecun. illa, quæ in fauorem publicum inducta est, non admittit probationem, nec confessionem partis, cum pars non possit renunciare his, quæ sunt inducta in fauorem publicum, c. si diligenti de for. compet. l. si quis
7 in conscribendo, C. de pact. sic in specie, d. cap. is qui fidem, licet sponsi confiteantur se non accessisse animo coniugali, sed fornicario, tamen sponsalia fecisse iudicabūtur. Non sic in specie d. l. si ex cautione, & d. l. generaliter, quia confessio partis in his casibus

8 admittitur. Alia rursus est præsumptio suppositiua, quando scilicet præsumimus posse aliquid cõtingere, & ex eo aliquid præcauẽdo facimus, vel legislator aliquid præcipit, vel prohibet: verbi gratia, prohibet lex beneficia conferri in vita possidentium, ne alijs detur occasio captandæ mortis, quam supponit posse contingere capit. 2. de conceff. præben. Sic sane lex prohibens emere a minore rem immobilem sine debita solemnitate, præsumit suppositiue, namque id prohibet ex eo, quia supponit minores posse circumueniri. sic summus Pontifex prohibens contractus, in quibus census imponitur absque numeratione facta coram tabellione, & testibus, præsumit eos vsurarios: supponit namque posse in eis vt plurimum vsuræ crimen latere. Inter has præsumptiones maxima est differentia, nam præsumere diffinitiue temere, vel reiecta in contrarium omni probatione aliquod malum de aliquo peccatum est, regula estote de reg. iuris, l. merito, ff. de pro soc. & ideo lex eo modo præsumens admittit probationem: at præsumere aliquando simpliciter, & reiecta in contrarium omni probatione suppositiue est actus prudentiæ, dum supponimus aliquid posse contingere, & ita nobis, vel proximo cauemus, aut legislator reipublicæ, intendit S. Thom. vbi Caietan. explicat 2.2. q. 60. art. 4. ad 2.

Sot. lib. 3. de iust. quæst. 4. art. 3. col. vltim. & licet ea præsumptio sit falsa, nihil interest, quia ei, contra quem supponimus, non nocemus, & nobis consulimus. Vnde licet contractus alias esset iustus, tamen vsurarius debet iudicari, cum summus Pontifex per legem statuerit contractus, in quibus census imponitur, fœneraticios, esse quando pecunia numerata non solueretur coram tabellione, & testibus; suppositiue enim præsumpsit in similibus contractibus absque numeratione pecuniæ vsuram posse exerceri, ideoque absolute vetuit illos contractus. vnde licet contractus iustus, & æquus alias esset, tamen tanquam vsurarius in foro exteriori omnino iudicabitur, iuxta notata in cap. fin. de vsur. Adde quod licet hic contractus census esset perpetuus, adhuc vsurarius præsumeretur.

9

Primo, quia Motus, proprius indistincte in omnibus contractibus census communiter id disponit, in quibus licet minor detur præsumptio vsuræ, tamen aliqua cernitur, & propterea aliquando dubium fuit, an hi contractus census essent liciti, vt colliges ab extrauagant. 1. & 2. de empt. & vendit. inter cōes.

Secundo, quia verius est omnes cēsus perpetuos posse redimi, & censeri temporales, vt in Motuproprio declaratur, quidquid multi contrarium sentiant: attamen in specie proposita dixi contractum quidem fœnerati-

tium esse iudicandum, & ex eo amplius non posse quemquã agere, pronunciandũq. fore talem contractum nullum esse, pœnas tamen vsurariorum non esse monachis infligendas, nec sortem principalem cum fructibus bona fide perceptis esse compensandam. Cum in vsura præsumpta, sit pœna, quæ in foro exteriori nõ debetur, iuxta communes traditiones, de quibus alibi latius dicemus.

Primo ex eo, quia monachi petebant restitutionem aduersus contractum emptionis, qua obtenta vsura præsumpta cessabat, quæ in contractu census venditi, vel empti solum inducta fuit. Nec obstat quod minor, & Ec-
12 clesia non restituuntur in delictis, l. auxilium §. in delictis, ff. de minor, leg. si ex causa §. nunc videndum, ff. eod. l. 1. C. si aduersus delictum: respondemus enim id procedere in delictis, quæ fiunt cum dolo, non quę committuntur a minoribus per ignorantiam, d. §. nunc videndum, vbi Bart. procedit item in delicto vero, non in præsumpto argumento, l. minor, 9. ff. de minor Abb. in cap. auditis, num. 14. de in integrum restitutione.
13 Item vt Ecclesia non restituatur in delictis, oportet vt tota delinquat, non vero vt solus Prælatus Abb. vbi supra, num. 15. not. in c. 1. de dol. & contum. & in cap. dilectus de symon. & in cap. fin. de donat. at hæc omnia cessabant in hac specie, nam & dolus aberat,

cum

eum publice venditio facta fuerit, & nominatim in scriptura diceretur pretium depositum esse apud probum virum:ea autem,quę publice fiunt,dolo carere præsumuntur, l.vlt. ff. de rit. nupt. & solus Prælatus cum procuratore venditionem fecerant, delictum autem non erat vsura vera, sed præsumpta, de qua in dicto Motuproprio. ergo monasteriũ recte petebat restitutionem.

14 Secundo, & pro parte monachorum allegabam dictum Bart. in l. qui sit fugitiuus, §. apud Labeonem, ff. de ædil. edict. existimantis facientem contractum, qui ab omnibus censetur licitus, licet a parte rei esset vsurarius,excusari a pœnis latis contra vsurarios quod communiter receptum esse colliges ex not. per Cepolam de simulatione contractuũ colum. 4. Couar. de sponf. 2. par. cap. 7. nu. 5. Nec obstat, quod Motusproprius fuit solemniter promulgatus, & ita non posset allegari ignorantia, authen. vt factæ nouæ constitutiones collat. 5. not. in cap. 1. de constit.

15 Respondemus enim primo, consuetudinem etiam irrationabilem (si tamen rationabilis communiter a peritis reputabatur) excusare à pœna in foro exteriori, glo. 1. in cap. cum venerabilis de consuetud. recept. per Couar. vbi supra.

Secundo respondemus, in hac specie monasterium excusari a scientia Motusproprij,

16 nam priuilegium conceſſum militibus armatæ militiæ, vt non teneantur ſcire iura, de quo in l. 1. C. de iur. & fact. ignorat. l. fin. in principio, C. de iur. deliber. authen. quibus modis natur. effician. legitimi, §. quiſquis collat. 7. extēditur ad clericos, & monachos, iuxta not. in l. Miles, ff. de re iud. & quamuis multi contrarium teneant, tamen in illis iuribus mere forenſibus, & quæ ab officio monachali longe ſunt remoti, verius eſt monachos poſſe ignorantiam allegare argumento, l. repetita, & ibi gloſſ. verb. peritos, C. de Epiſcop. & cleric. intendit Padilla in l. 1. nu. 8. & in l. conſtitutiones. nu. 10. C. de iur. & fact. ignor. faciunt etiam in fauorem monachorum, dicta per Pan. in conſil. 35. lib. 1.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Accurtius, & Iaſ. explicant, quid ſit inſula, de qua in l. ſi inſulam. ff. de verb.*
2 *Reprobatur eorum opinio.*
3 *Declaratur quid ſit inſula, de qua in l. ſi inſulam. ff. de verb.*
4 *Hodie Romæ coguntur domini minorum ædium eas vendere iis, qui volunt inſulas ædificare.*

CA-

CAPVT XV.

1 NITITVR explicare Accurtius in l. si insulam.ff.de verbor.vbi Iason num.93.quid sit insula,&
2 asserit, insulam esse domum in mari.Sed id falsum est: nã Romæ maria non sunt. Iurisconsulti autẽ omnia sua verba fere ad ea, quæ in ciuitate Romana erãt,referebãt. At fortassis erit insula, quæ in fluuio existit: sed & id verum non videtur: etenim vix credendum est, trecentas insulas fuisse in fluuio, quas Spartianus vno incendio consumptas fuisse affir-
3 mat. Insula igitur, vt intelligas Iurisconsultos quando de insula loquuntur, est domus ampla, nullis (vt plurimum) connexa ædificiis cohærentibus,& vt plerumque vicos habentes, per quos communiter iter fit. M. Tullius, intelligo Clodij insulam esse venalem. Aul. gell. conspicimus insulam quandam occupatam igni multis,arduisque tabulatis editam,Sueton.in vita Cæsaris, nec loco solito, sed vicatim per dominos insularum egit. Ho-
4 die,qui Romæ insulam vult construere,cogere potest dominos ædium minorum, vt sibi vendantur, idque sancitum est lege à summo Pontifice condita.

SVM-

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur examinanda quaestio, an ciuis Lusitanus possit instituere heredem ciuem Italum, Gallum, exterumve aliquem.*

2 *Explicatur verbum Peregrinus positum in l. 1. C. de hered. instit.*

3 *Reiectis aliquot explicationibus verbi Peregrinus, vera traditur.*

4 *Non poterat olim ciuis Romanus instituere heredem ciuem alterius ciuitatis.*

5 *Expenditur l. Sed & conditioni. §. solemus. ff. de hæred. instit.*

6 *Traditur ratio, quare ciuis Romanus non poterat instituere heredem alterius ciuitatis.*

7 *Poterat ciuis Romanus per fideicommissum aliquid ciui alterius ciuitatis relinquere.*

8 *In praxi apud nos non recipitur illud ius antiquum, quo cautum erat, vt ciuis alicuius ciuitatis non posset heredem instituere exterum.*

9 *Declaratur ratio, quare praxis nostra non admiserit iuris antiqui censuram, nec admittuntur aliquæ, quæ ab aliquibns assignari solent.*

10 *Explicatur tex. in l. in orbe Romano. ff. de statu hom.*

12 *Traditur verus intellectus, & littera l. in vrbe Romana. ff. de statu hom.*

CAP.

CAPVT XVI.

1 
VM in ſcholis inclitæ achademiæ Conimbricenſis publice iura interpretarer, incidit quæſtio, an ciuis Luſitanus hominem Italum, Gallumue poſſet heredem inſtituere. Licet autem in praxi numquam de ea re dubium eſſe poſsit, quin vnuſquiſque poſſit indigenam,& exterum hominem heredem inſtituere adiuuante regula tex.in §.& vnum hominem.inſti.de hered. inſtit.adiunctis his,quæ ibi reſoluunt doctores, notat in §.ſeruus plurium.inſtit.eod.tit.de hered.inſtit. attamen attentis principiis iuris, & reipublicæ Romanæ conſuetudine, contrarium verius eſſe reſpondi. Pro qua ſententia primo adducitur l. 1. C. de hered. inſtit. vbi deportatū æquiparat peregrino,qui ciuis Romanus non eſt, & ita exterus, vel alienigena.Quod vt clare perſpicias,neceſſarium duxi aliquorum opiniones referre circa hoc nomen Peregrinus, de quo agit d.l. 1. C. de hered.inſtit.Accurtius namque noſter in d. l. 1. exiſtimauit peregrinum ſignificare peregrinantem. Sed ea interpretatio minime eſt recipienda: nam peregrinantes poſſe inſtitui heredes probat.tex.in §.fin.inſti. de hered. inſti. tum etiam quia verbum Peregrinus,aliud ſignificat,

gnificat, vt ſtatim oſtendemus. Alij per peregrinum in d.l. 2. intelligũt hoſtem populi Romani, ſequentes gloſ. in l. nec apud. C. de hered. inſt. in qua ſignificatione licet aliquando hoc verbum Peregrinus, ſumatur: tamen ea non eſt propria, nec tam frequens, neque enim aliquis ſemidoctus affirmabit in d. l. 1. verbũ Peregrinus, ſignificare hoſtem Populi Romani: quis enim ſanæ mentis (ſi ciuis Romanus eſſet) hoſtem Populi Romani institueret heredem? quis hoſtem Populi Romani per adoptionem in fratrẽ aſciſceret? de quo in d. l. nec apud. C. de hered. inſti. Quapropter his 1
3 reiectis dicẽdum eſt, in dicta l. 1. Peregrinum ſignificare eum, qui non eſt ciuis Romanus; idque primo colligitur ex l. ſed ſi hac lege. §. liberos. ff. de in ius vocando, vbi deportatos Peregrinos vocat, id eſt, non ciues, cum deportati ciuitatẽ amiſerint. l. 2. ff. de orig. iur. ibi, quod multa turba etiam peregrinorum in ciuitatẽ veniret. Cuius rei meminit Corn. Tacit. lib. 1. mihi fol. 30. Mox (inquit) celebratio annuum ad prætorem translata, cui inter ciues, & peregrinos iuriſdictio eueniſſet. Caius Iuriſconſultus lib. 1. inſti. tit. de ſtatu hom. parum poſt principiũ: Sueton. in vitam Claudij Imperatoris folio 204. cap. de varietate eius in cognoſcendo, & diſcernendo: Peregrinatis reum (inquit) orta inter Aduocatos leui contentione, togatum ne, an palleatum

dicere

dicere causam oporteret, &c. nunc togam, nunc pallium assumere iussit.

4 Hos igitur peregrinos (id est non ciues Romanos) non poterat ciuis Romanus heredes instituere, quod d.l.1.C.de hered.insti. manifeste probat.

Secundo id ipsum voluit iurisconsultus in
5 l.sed & si conditioni.§.solemus.ff.de hered.insti. Solemus (inquit) dicere media tempora non nocere, ut puta ciuis Romanus scriptus heres viuo testatore factus est peregrinus, mox ad ciuitatem Romanam peruenit, media tempora non nocēt, quidquid Accur.ibi, solum de deportato intelligat: notat Vlpian. Iurisconsul. in fragment.tit.22.vers. deditiorum, ibi, heres institui non potest, quia peregrinus est. apertius declarauit M. Tullius in in oratione pro Aullo Cecina: Deinde (inquit) quod Sylla ipse ita tulit de ciuitate, vt non sustulerit horum nexa, atque hereditates: iubet enim eodem iure esse, quo fuerint Ariminenses, quos quis ignorat duodecim coloniarum fuisse, & à Populo Romano hereditates capere potuisse. idem Marcus Tullius pro Archia Poeta: Sed quoniam (inquit) census nō ius ciuitatis confirmat, ac tantummodo indicat eum, qui sit census, ita se iam tunc gessisse pro ciue iis temporibus, quem tu criminaris, ne ipsius quidem iudicio in ciuium Romanorū iure esse versatum,

&c te-

& teſtamentum facit noſtris legibus, & adiit hereditates ciuium Romanorum. hactenus Marcus Tullius, ex cuius dictis conſtat, adire hereditatem ciuium Romanorum non poſſe niſi ciuis Romanus fuiſſet. intendit Alcia. lib. 1. Parerg. cap. 15. Cuiac. in paratitlis ad cap. 22. verſ. deditionem, verb. quia peregrinus. Vigl. in §. heredes. nu. 6. inſti. de hered. inſt. qui ciuis Romanus non erat, particeps eſſe non poterat iuris ciuilis Romanorum, argumento l. 1. ibi, recepti in ciuitatem, vt munera nobiſcum facerent. ff. ad municipal. ideoq; non poterat capere hereditates ciuium Romanorum abſque illo iure ciuili, quo mediante hereditates capiebãtur d. l. obuenire, cum illius iuris non eſſet particeps. vnde abſque dubio ex principiis iuris Romani concludendum erat, non ciues alicuius ciuitatis, id eſt peregrinos, aliorum ciuium hereditates, legataue non potuiſſe capere iuxta ſupradicta; præſertim cum id aliquantulum bono publico inſeruiat, & ciuium vtilitati, quæ in eo verſatur, vt bona ciuium non deueniant ad exteros. idque adeo verum eſt, vt Viglius vbi ſupra teſtetur, id hodie apud aliquos populos obſeruari; & ita in Gallia obſeruari teſtatur quidam doctor Pariſienſis. Cum igitur leges & cõſuetudines ſcriptæ Romanorum in hoc regno Luſitaniæ recipiantur, idque legibus, & conſuetudine Romana receptũ eſſe ſciamus. merito

merito afferendum eſt,ex iuris principiis, nõ poſſe ciuem Luſitanum (vulgo *Morador, ou natural*) heredem inſtituere exterum hominem,
7 vel ei legare. poterit tamen ciuis Luſitanus extero relinquere quidquid velit per viã fideicommiſſi:fideicommiſſa enim inuenta fuerunt, vt peregrinis, id eſt non ciuibus,poſſint ciues de ſuis bonis relinquere principiũ inſti. de fideicommiſſariis hereditatibus, ibi, quibus enim non poterant hereditatem, vel legata relinquere; ſi relinquebant, fideicommittebant eorum, qui capere ex teſtamento poterant hereditatem. hactenus Iuſtinianus Imperator. Conſtat autem illos, qui capere nõ poterant,peregrinos fuiſſe, vt declarat Theophil.in d.princ.inſti. de fideicommiſſariis heredi.
8 Sed in praxi apud nos hæc non obſeruantur:poteſt enim quilibet vnius nationis exterum heredem inſtituere,vel ei legare,nec vmquam audiui aliquem ab hereditate, vel legato repulſum fuiſſe eo quòd non eſſet cõciuis: quam praxim rationi conſentaneam eſſe dixerim.

Primo, quia inhumanũ videbatur nullam nationem exteram poſſe capere hereditates, & legata à ciue alterius ciuitatis, cui forſan gratias referre iure optimo deberet.

Secũdo facit, quia iura l.Corneliæ & poſtliminij, quæ in bellis ciuilibus non dabantur. l. ſi quis ingenuam 21. §. 1. ff. de captiuis, &

poſtlim.

poſtlim. reuerſis, non dantur etiam apud Chriſtianos ſe ſe ad inuicem bello lacerãtes, (quos Deus ad concordiam reducat) quaſi cum ſint omnes Chriſtiani, & ita fratres in Chriſto, tamquam ciues omnes reputantur, Bart.in l.hoſtes.ff.de capt.& poſtlimi. reuerſ. Abb. in cap. ſicut in 3. de iureiur. poſt alios, quos citat Couar. in regulam peccatum 2. p. §.11.n. 6. Aduertit cum iudicio dominus Syluester Aldobrãdinus generis nobilitate & iuris ciuilis ſcientia præclarus, ac ſummi Pontificis D.N.Clementis VIII.pater,in procem. Inſti.nu.27.Si igitur ciues reputãtur, poſſunt inſtitui hæredes, & eis legari ab aliis Chriſtianis.

Tertio facit, quia multi exiſtimarunt id iam hodie non procedere ex eo, quia legata, & fideicommiſſa iam fere exæquata erant.l.1. ff. de legat. 1. nec vllam dari differentiam in hac re. 2

Quarto quia iam olim, & id in diſſuetudinem abiiſſet,cum omnes, qui in orbe Romano fuiſſent,ciues Romani effecti eſſent ex conſtitutione diui Antonini, de qua in l. in orbe Romano.ff.de ſtatu hom.Propter quæ praxis apud nos inualuit, vt quilibet ciuis Luſitanus exterum quemlibet poſſet heredem inſtituere ex rationibus ſupradictis. Illud tamen non omittam, praxim quidem iuſtiſſimam fore ob rationes ſuperius adductas,cum duę primę ſa-

mę satis persuadeant satius fore exteros ab exteris relinqui heredes, & eis posse legare, quàm id negare. Postremæ autem id ipsum confirment, quippequæ doctorum auctorita te fulsiantur. Attamen d.l.1.ff.de leg.1. alios habet germaniores intellectus; porro d.l. in orbe Romano nequaquam est eo modo intel ligenda: nam vera, & antiqua litera illius legis habet in vrbe Romana qui sunt, ex cõstitu tione diui Antonini ciues Romani effecti sũt. Alciat. autem lib.2. dispunct. cap.21. existimat legendum esse in orbe Romano, quasi Antoni nus omnes, qui in ditione Romanorum fuissent, ciuitate Romana donasset: sequitur Petrus Godofredus in l.vn.in prin.nu. 44. C. de Iustinian. Cod. confirmando. Sed profecto id non videtur verum, immo ostendam legendũ esse in vrbe Romana, & non in orbe Romano, solumque Antoninum Romæ habitantes effecisse ciues, non vero habitantes in orbe Romano. Etenim si omnes, qui fuissent in orbe Romano, ex pręcepto Antonini fuissent ciues effecti, non diceret Diocletianus Imperator, (qui post Antoninum vixit, vt notum est iis, qui vel mediocriter in historijs versati sunt) Peregrinos (id est non ciues Romanos) non posse adoptari, præsupposito, quòd ille tex. nequaquam sit intelligendus de hoste Populi Romani, vt supra diximus. nam si iam ab An

tonino omnes degentes sub Imperio Romano erant ciues, peregrini non erant.

Secundo facit, nam si ex constitutione Antonini omnes homines imperij fuissẽt ciues, vix possent præsides prouinciarum aliquem capitis damnare, inconsulto Populo Romano, cum id priuilegium ciuis Romanus haberet. l. 2. §. & quia. ff. de orig. iur. consentit Alciat. vbi proxime, quod vix credendum est, cum nimis præsidis iurisdictio arctaretur, idque si verum foret, declararent Iurisconsulti, qui post Antoninum floruerũt in tit. de pœn. immo potius cõtrarium colligitur ex l. ad bestias. ff. de pœn. l. inter pœnas. l. relegatorum. §. in insulam. ff. de interdict. & relegat.

Tertio id ipsum confirmat §. vlt. instit. de libertin. Iustinianus enim noue libertatem Latinorum, & dedititiam expulit, omnesque libertos ciuitate Romana decorauit; quæ gratia superuacanea erat, si omnes, qui sub imperio Romano degebant, ciues Romani effecti fuissent.

Quarto, id ipsum conuincit l. prima. l. in Lusitania, aliàs in Lysitania. ff. de censib. vbi Vlpianus Iurisconsultus, qui post Antoninũ Piũ floruit, refert multos populos, quorum aliqui erant coloniæ Populi Romani, alij iuris Italici, quod absurdum erat dicere, si per constitutionem Antonini omnes degentes sub imperio Romano ciues Romani effecti essent.

Quinto

Quinto facit per locum ab ſpeciali .l. omnibus 26.ff.ad ſenat.conſ.Trebell.Aptius igitur ſecundum litteram communem legẽdum eſt in vrbe Romana, vt ſit ſenſus, illos omnes
11 eſſe effectos ciues Romanos, qui ſunt, id eſt, commorantur in vrbe Romana: quod Iulius Cęſar Medicis, & liberalium artium profeſſoribus iamdiu conceſſerat; Sueton. Trãquil. in vita Cæſaris, Omnes (inquit) medicinam Romæ profeſſos, & liberalium artium doctores, quo libentius & ipſi vrbem incolerent, & ceteri appeterent, ciuitate donauit; cũque poſtea Nero omnium ſæuiſſimus vrbem Romanam depopulaſſet, incendioque magnam partem abſumpſiſſet, id ſemper maximæ curæ fuit bonis Imperatoribus, vt iterum quoad fieri poſſet vrbs reædificaretur, vt multi plures eandem habitarent, idque, vt par eſt credere, effecit Antoninus, quippequi præ cæteris Reipublicæ vtilitati inſudauit, vt ſcilicet illo nouo honore inuitaſſet exteros homines ad habitandum Romæ. quod videtur ſignificare Poeta Claudianus, dum ait.

Ciuesque vocauit,
Quos domuit, nexuque pio longinqua reuinxit.
Huius pacificis debemus moribus omnes,
Quòd veluti patrijs Regionibus vtitur hoſpes.

& iterum.

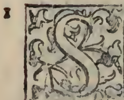
Hæc eſt in gremium, victos quæ ſola recepit,
Humanumque genus communi nomine fouit

Matris non dominæ ritu.
Nec intelligenda sunt carmina, vt totum genus humanum vbique illo modo fouoret, sed illos, qui Romæ habitassent, vel qui priuilegium ciuis Romani haberent: vel alludit ad id quod ait iurisc͡osultus in l. Roma communis patria nostra est, ff. ad municip. & quæ ibi notantur. tunc enim poetica licentia recte dixit humanũ genus. quo pacto Accurt. intellexit d. l. in vrbe, quidquid aliquantulum variet, vt pote harum rerum non tam conscius.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Referuntur verba Iurisconsulti in l. nuper 43. ff. de donat. inter vir. & vxor.*
2 *Latus clauus erat genus tunicæ.*
3 *Sæpius hoc verbum Latus clauus pro senatoria dignitate capiebatur.*
4 *Accurtius explicat dubius, quid sit Latus clauus: secure, & docte Budæus in l. vltima. ff. de senat.*

CAPVT XVII.

1 
VPER (inquit Caius iurisconsultus) ex indulgentia Principis Antonini recepta est alia causa donationis, quam dicimus honoris causa, vt ecce si vxor viro lati claui petendi gratia donet, vel

vt equestris ordinis fiat, vel ludorum gratia l.nuper 43.ff.de donat.inter vir.& vxor. Latus
2 clauus genus tunicæ erat, quo Senatores in-
3 duebantur. Vnde sæpius pro Senatoria digni tate capiebatur, vt hic accepit iurisconsultus Caius Plin.Iun.in epist. Ego sextum latum cla uum à Cæsare nostro, ego quæsturam impetra ui. Egnatius de vita Imperatorum in Seuerũ, Cum soror sua (inquit) Leptitana ad eũ venisset vix latine loquens, nec de illa multum im perator erubesceret, dato filio eius lato clauo, atque ipsi multis muneribus redire mulierem in patriam præcepit. meminit & Sueton. in Claud.cap.de indulgentia, & liberalitate eius.sensit Accurt.verb.lati claui, sed du
4 bius loquitur: secure, & docte Budæus in l. vlt. ff. de senator.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Religiosi olim erant subditi Episcopis, nunc omnes fere sunt exempti ab eorum iurisdictione.*

2 *Monachi impetrant litteras a summo Pontifice vt habeant Conseruatores, coram quibus possint aliquos trahere in iudicium.*

3 *Conseruatorum alij sunt clericorum, & capitulorum, alij sunt religiosorum, & vniuer-*

sitatum generalium, & eorum potestas declaratur.

4 *Declaratur quid sit manifesta iniuria.*

5 *Conseruatores possũt cognoscere de negatis debitis religiosis, quando possunt tractare de causis, quæ requirunt iudicialem indaginem.*

6 *Declaratur contra quas personas Conseruatores possint procedere.*

7 *Conseruatores religiosorum possunt tractare de omnibus causis, quæ Ecclesiastici iudices tractant iure communi attento, consuetudine, vel iure regni.*

8 *Proponitur casus, qui in praxi contigit, & sententia iudicis sæcularis in eo reprobatur.*

9 *Cõseruator religiosorum potest tractare de aliis causis, etiam si non sint violentiæ, & manifestæ iniuriæ, assignata concludenti ratione.*

10 *Causa illa, in qua Ecclesia petit fundum emphiteuticum ex eo quod vitæ sint finitæ, debet tractari coram iudice Ecclesiastico.*

11 *Dominium directum est principalius vtili.*

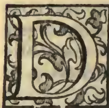
12 *Res debet denominari à principaliori.*

13 *Apud nos lege sancitum est, vt iudex Ecclesiasticus tractet eam causam, in qua petitur res emphyteotica, ex eo, quod vitæ sunt finitæ.*



CAP.

CAPVT XVIII.



t E iurisdictione cõseruatorum loquuturus, præmitto prius religiosos omnes, attento iure communi, posse conueniri corã Episcopo, tamquam Ordinario, & supremo suæ diœcesis iudice. cap. visis. 16. q. 2. cap. de persona. 11. q. 1. glo. vlt. in c. quanto. de off. ord. vbi Innoc. & in cap. venerabilem. de elect. Card. in Clem. ne in agro. §. quia. nu. 9. de statu monac. Abb. in d. c. quanto. num. 5. & in cap. cum ab Ecclesiarum. nu. 10. eod. tit. de offic. ord. qui licet multipliciter distinguant, tamen id verissimum est, monachos attento iure communi regulariter coram episcopo conueniendos esse. Hodie tamen omnes fere monachi sunt exempti à iurisdictione ordinaria Episcoporum; vnde nõ possunt conueniri coram Ordinariis, sed corã summo Pontifice. At ipsi religiosi debẽt conuenire alios iure communi attento corã suis iudicibus ordinariis, iuxta regulam cap.
2 cum sit generale. de foro compet. Porro ipsi monachi impetrant litteras à summo Pontifice, vt habeant conseruatores, coram quibus possint cõuenire aliquos super certis causis; & ita non corã iudicibus ordinariis reo competentibus, sed coram illis conseruatoribus

3 sæpe sæpius illos conueniunt. Conseruatores autem sunt in duplici differentia, vel enim sunt Capitulorum clericorum, uel aliarum personarum: & hi numquam dari consueuerunt, nisi ut de uiolentiis possint cognoscere, & ab iniuriis, & molestiis manifestis defendant. cap. 1. & cap. fin. de offic. deleg. in 6. concil. Trid. sess. 14. cap. 5.

Alij sunt cōseruatores Vniuersitatum generalium, & religiosorum, qui maiorem solent habere iurisdictionem: nam & de aliis causis, quæ iudicialem exigunt indaginem, se intromittunt, ut colligitur ex concil. Trid. sess. 14. cap. 5. ad finem. notauit glo. in casus positione. in d. cap. 1. Salzed. in practica Bernar. cap. 3. idque ego vidi in priuilegijs concessis monachis S. Benedicti, & S. Dominici, & ita stylus obtinuit, ut prædicti conseruatores de similibus causis etiam tractarent.

4 Dubitabatur primo, quæ sit manifesta iniuria: illa sane erit, quando monachi, uel alij habentes similes litteras sua possessione priuantur, eorum priuilegia, exemptiones, & immunitates uiolantur. cap. cum sit generale de foro compet. quod in qualibet oppressione locū habebit. Abb. de 2. text. ibi in cap. si clericus. de foro comp. notant Doct. in d. c. cū sit generale. ubi Soccin. nu. 18. Lapus in allegat. 58. & 72. pro quo facit cap. conquestus. de foro comp. ubi Andr. Sicul. Salzed, ubi proxime,

me, ampliat dici etiam manifestã iniuriam si consuetudines alicuius Ecclesiæ, vel monasterij infringantur. Bonifac. de Vitalinis in clem. cupientes.nu.66.de pœnis. Non tamen poterunt prædicti conseruatores, qui tãtum de manifestis iniuriis, & violentiis cognoscunt, tractare de debitis negatis eidem monasterio. Alciat.de præsumpt.reg.1.præsump. 23. nu.5. Salzed. vbi supra. quidquid contrarium teneat. Guido Pap.quæst.18. Intellige conseruatores nõ posse cognoscere de debitis negatis, quãdo solum possunt cognoscere
5 de violentiis, & manifestis iniuriis. si autem sunt conseruatores, qui possunt cognoscere de molestijs, & causis, quæ requirũt indaginẽ iudicialem, tunc, & de his recte se intromittent. quo casu recte defenditur Guido, vbi
6 supra. Sed dubium est ingens contra quas personas poterũt hi conseruatores procedere: nam aliqui asserunt indistincte posse eos iudicare de omnibus causis, & contra quoscumque propter amplam iurisdictionem à summo Pontifice concessam. Alij id solum concedũt in manifestis iniuriis, & violentiis. Alij tandem asserunt eos posse iudicare inter Ecclesiasticos indistincte; at contra laicos id solum admittunt in causis Ecclesiasticis. Ego in hoc articulo distinguendum puto inter cõseruatores: nam si sunt clericorum, vel capitulorum, quibus regulariter non datur tanta iuris-

iurisdictio, iuxta cap. primum, & vltimum. de offic. deleg. lib. 6. & concil. Trid. sess. 14. cap. 5. illis scilicet, qui solum cognoscunt de manifestis iniuriis, molestiis, & violentiis, possunt iudicare indistincte contra laicos, & Ecclesiasticos, cum secundum formam datam à summo Pontifice debeant tractare de sacrilegio commisso, iuxta cap. cum sit generale, de foro competen. & ita cum sit crimen Ecclesiasticum, de eo possunt tractare contra quascumque personas ex iurisdictione in litteris concessa à summo Pontifice, & secundũ earum tenorem, vt patet ad sensum. Si vero agamus de conseruatoribus vniuersitatũ generalium, & religiosorum, quibus ex priuilegio conceditur maior iurisdictio, tractandi scilicet de his causis, quæ iudicialem indaginem exigunt, & ita de aliquibus, quæ non sunt sacrilegia notoria, vel molestiæ, aut iniuriæ manifestæ; tunc existimo eos posse procedere in omnibus causis contra personas Ecclesiasticas, cum summus Pontifex, cuius iurisdictioni subsunt, priuilegium dedit vniuersitatibus, & religiosis, vt causas suas possint tractare coram illo conseruatore; & ita causas, quæ cõpetierint aduersus Ecclesiasticos sibi subditos. At contra sæculares non poterunt procedere (eis renitentibus, vel declinantibus iurisdictionem) nisi in casibus, vbi Ecclesiastici, vel de iure, vel de consuetudine,

aut

aut legibus regni possunt contra sæculares procedere. non enim intẽdit summus Pontifex iurisdictioni regũ derogare, c. per venerabilem. qui fil. sint leg. intẽdit Salzed. vbi supra.

Dixi, eis renitentibus, vel declinantibus iurisdictionem, quia si consentirent laici iudicari à conseruatore, valeret processus: cum prorogatio censeretur, quæ cum sit de causa ad causam, valet. cap. cum olim 32. de offic. deleg. l. de qua re 24. §. 1. ff. de iud. & stylus obtinet, vt laici etiã in ciuilibus iudicentur a conseruatoribus, si ipsi consentiant. Il-
7 lud aduerte, dictos conseruatores posse iudicare inter laicos de omnibus causis ciuilibus, in quibus de iure communi, vel consuetudine, aut legibus regni, Ecclesiastici possunt iudicare inter laicos, vt iam diximus: quia summus Pontifex in litteris dat iurisdictionem ecclesiasticam plene casu, quo priuilegiati religiosi in iudicium aliquos trahant. Cum igitur in hac specie hæc iurisdictio Ecclesiastica sit, & ad Ecclesiasticos pertineat, a summo Pontifice concessa intelligitur, iu-
8 xta supradicta. Ex quibus inferes non recte iudicatum fuisse in casu, quem tibi proponã.

Quidam Vicarius Episcopi erat simul conseruator monialium, agebant moniales coram eo, tamquam suo conseruatore contra laicum quendam super quadam emphyteusi, dicẽtes laicum emphyteusim relinquere de-

bere

bere, eo quòd essent vitæ finitæ, quam emphy teusim renouare non erant obligatæ. Vicarius conseruator tulit sententiam contra laicum ex eo, quod moniales finitis tribus generationibus non essent obligatæ innouare: & procedens censuris, coegit laicum fundum emphyteoticũ relinquere. Porro laicus adiuit iudicem regium, qui apud nos de iurisdictione regi vsurpata, & aliis ad regem pernentibus tractat, vt Vicarium conseruatorem cogeret iterum emphyteusim restituere, qui auditis hincinde partibus pro laico sententiam dixit, duobus fundamentis nixus.

Primum erat, quod procedebat tamquam conseruator, & ita non poterat procedere, nisi de violentiis, & manifestis iniuriis: plane in casu proposito ex parte laici nulla dabatur violentia, nec iniuria. ergo Vicarius vt conseruator non poterat in hac causa procedere.

Secundo, quia hæc causa erat ciuilis, vtpote fundi emphyteotici: ergo de ea contra laicum non potuit tractare iudex Ecclesiasticus.

Sed hæc sentẽtia iudicis sæcularis nõ mihi placuit. Primo, quia falsum est (in quo multi perniciose errãt) conseruatorẽ religiosorũ non posse cognoscere, nisi de violẽtiis, & manifestis iniuriis, vt supra diximus, idque non inarguta ratione probatur. Etenim videmus quod

quod de stylo religiosi habentes conseruatores iudicantur tamquam rei ab ipsis conseruatoribus, quando laici eos in iudicium trahunt, & numquam iurisdictionem conseruatorum declinant, nec declinare possunt, quod tamen facere possent si ipsi conseruatores solum de violentiis, & manifestis iniuriis possint cognoscere. Nam litteræ conseruatoriæ solum dicunt, quòd alios ad iudiciũ conseruatorum trahant, & ita cum sunt actores. quod si religiosi tamquam rei possunt à suis conseruatoribus iudicari, ea est ratio, quia alios possunt in omnibus causis coram eisdem conuenire, iuxta regulam non licet, de reg. iur. in *6*. l. nõ debet. ff. de reg. iur. l. petendæ. C. de temp. in integ. restit. l. vlt. vbi Bar. nu. 3. C. de fruct. & litium expen. gloss. & ibi not. in cap. 2. verb. eadem cõditio. de mut. petition. quod notandum est, vt possimus asserere religiosos, tamquam reos posse à suis conseruatoribus iudicari. sunt enim exempti, & à solo summo Pontifice possunt iudicari, nec summus Pontifex in litteris simpliciter dedit iurisdictionẽ conseruatoribus: sed in causis, in quibus actores religiosi existunt, vt patet in priuilegiis. Plane si ipsi religiosi non possent conuenire alios nisi de manifestis iniuriis, & violentiis, non possent etiam conueniri nisi de eisdem, iuxta not. proxime; at videmus, quòd ipsi tamquam rei de omnibus casibus conueniuntur.

ergo

ergo debent etiam alios conuenire. Cõfirmo etiam religiosos posse agere etiam de aliis causis, quia id ex priuilegiis summorum Pontificum apparet(quæ ego vidi) concessis monachis sancti benedicti,& sancti Dominici, & militibus S. Ioannis Hierosolymitani, & per communicationem aliis, & ita stylus iudicandi habet, vt supra diximus.

10 Secunda ratio, quia licet multi existiment causam rei emphiteoticæ esse sæcularẽ, & de ea apud iudicem sęcularem tractandum esse, considerantes dominium vtile esse laicum; tamen probabilius est (quantum ad hoc) esse causam ecclesiasticam, & in hoc casu, de quo loquimur, apud iudicem Ecclesiasticum causam renouationis tractandam esse, cum Ec-
11 clesia habeat dominium directum, quod est principalius. l. 3. §. si ius emphyteuticarium. ff. de reb. eorum. Bart. in l. 1. ff. si ager vectiga. Bal. in l. 1. in addit. nu. 2. C. de iure emph.
12 a quo dominio tamquam à principaliori res debet dici ecclesiastica, & non sæcularis, iuxta regulam c. quod in dubiis. de consecr. Eccl. vel altar. vnde tamquam de re Ecclesiæ cognitio ad Ecclesiasticum pertinere debet, iuxta cap. Ecclesia S. Mariæ. de const. cap.
13 2. de iud. & in hoc casu apud nos lege est sancitum in quibusdam concordatis editis, vt scilicet Ecclesia petente emphyteusim propter finitas generationes à possessore ipsius

emphy-

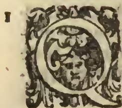
emphyteusis fatente rem esse emphyteusim, causa hæc apud Ecclesiasticum tractetur. Cum igitur conseruator monialium posset tractare de omnibus causis ecclesiasticis, vel ad ecclesiasticos pertinētibus, in quibus moniales essent actrices, merito & de hac, quæ super emphyteusi tractabatur, poterat agere.

SVMMARIVM EX CAP. SEQ.

1 *Proponitur casus, qui deciditur.*
2 *Fundus non est emphyteoticus, quando non transfertur vtile dominium: sed si quis dederit dominium vtile alicuius rei reseruato directo, licet non sit emphyteusis, tamen est contractus regulandus ad modum emphyteusis.*
3 *Emphyteusis prohibita alienari, transibit in fiscum.*
4 *Discutitur late quæstio, an emphyteusis transeat in fiscum.*
5 *Ordinatio nostra lib.5.tit. 3. §. 16. amplexa est opinionem Bart. quæ communior est, quod emphyteusis ecclesiastica non transeat in fiscum.*
6 *Proponitur dubium, & dissoluitur.*
7 *In dubio iudicandum est contra fiscum.*

CAPVT

CAPVT XIX.

1 VIDAM habebat fundum, ex quo debebat certum genus tributi, quod vocamus (*iugada.*) possessor istius fundi certam quantitatẽ tritici iussit soluere ex illo fundo Ecclesiæ, transferens in eam dominium directum, quod in fundo habebat, reseruato sibi vtili, & cõstituit se nomine Ecclesiæ possidere: moritur iste possessor, relinquens filium heredem omnium suorum bonorum, qui filius ingressus est monasterium, & in eo professionem emisit. Ecclesia petebat fundum a monasterio, dicens, fundum esse emphyteoticum, ideoque ad monasterium non posse transire, cum sit potens, & in contractu prohibitum fuerit, ne prædicta emphyteusis in monasterium transiret. iuxta l. fin. C. de iur. emphyt. not. Bar. in authen. de alienat. emphy. in prin. coll. 9. nu. 5. post alios Cald. de renouat emphyt. quæst. 19. num. 13. Pro parte monasterij allegabat aliquis fundum non esse emphyteuticum, quia de natura emphyteusis est, vt dominium vtile in emphiteotam transferatur, vt constat ex l. 1. & eorũ, quæ ibi not. post alios Valasc. de emph. prima par. q. 1. in princ. at in hac specie dominium vtile non fuit translatum, sed dominus

fundi

2 fundi illud retinuit dato dominio directo. ergo non potuit tamquam emphiteusis amitti, licet in monasterium transferretur. Allegabat etiam, quod & si fundus esset emphiteuticus, tamen in monasterium posset trasire, quia non potuit quis per contractu impedire successionm legitimam; nec dicta lex fi. Cod. de iur. emphit. præsumitur prohibere alienationem in potentiorem, quãdo ea alienatio datur per successionem legitimam. Bar. in l. si quis ita 2. §. ea lege ff. de verb. n. 9. in hoc casu dixi fundum non esse emphiteuticum ex ratione supra allata; tamen regulari secundum naturam emphiteusis, quia cum sit contractus innominatus, debet regulari secundum naturam contractus, cui magis assimilatur, & ita secundum contractum emphiteuticum iusta l. primam, §. si quis seruum, ff. deposit. quem tex. in hanc sententiam citauit Ias. in l. 1. num. 2. Cod. de iur. emphit. quod est maxime notandũ; cum incaute contrariũ dixerit Aduendanh. responso 12. nu. 13. licet autem fundus esset emphiteuticus, tamen deberet transire in monasteriũ: licet enim emphiteusis nec per contractum nec per testamentum possit in potentem transire, tamen per successionem legitimam potest transire, Bart. vbi supra Ias. qui late, & bene declarat in d. §. ea lege a num. 16. vbi dicit hanc esse veriorem, & communiorem sententiam. Bos-

 sius

sius in pract.crimin.titu. de publ. bonor.a nu. 42. licet ecclesiam intra biennium posse declarare, an vellit monasterio dimittere eam emphiteusim, an auferre oblato pretio, probent A. de alienatione emphit. §.1.collatione 9.Specul.in titu.de emphit. nu.146.Ancar.cōs.165.vel saltem cogetur monasterium intra annū vendere, & ita obseruari cōsuetudine testatur Iul.Clar.vbi supra. sic licet pro-
3 hibeatur emphiteusis alienari in potentem, transibit in fiscum (si est emphiteusis quæ transit ad hæredes extraneos) quia fiscus succedit tamquam legitimus heres cap. cum secundum de hæret. in 6. l. 2. Cod. ad l.Iul.de vi publica. Est tamen aduertendum pro declaratione huius conclusionis, & eorum, quæ supra diximus, maximam esse apud doctores controuersiam an fiscus succedat in emphiteusi. Etenim sunt qui existiment, fiscum non posse succedere in emphiteusi, siue illa sit Ecclesiastica siue secularis: primo quia emphiteusis prohibetur alienari irrequisito domino l.fi.Cod.de iur.emphit.& regulariter in contractibus id ipsum prohibetur: vnde non potest alienari in fiscū irrequisito domino in perpetuum. Quod si dixeris non prohiberi alienationē necessariam iuxta, l.primam,ff.de fundo dotal.l.actione, §.publica,ff. pro socio l.statius §.fin.ff. de leg.2. l.vnum ex familia, §.quid si talia & l. pen. §. præ diium ff.

tod. cum alijs, Respondent tunc alienationem necessariam non esse prohibitam, quando alienatio fit per mortem, non vero quando fit in vita, quia tunc prohibetur; Bart. in l. peto §. Fratre ff. de legat. 2. Boss. vbi supra, Secundo corroborat hanc opinionẽ ex eo, quia fiscus est potens propter difficultatẽ soluendi, & conueniendi, ergo non potest ad ipsum emphiteusis transmitti iuxta l. fin. Cod. de iure emphit. Alij existimant emphiteusim, tam sæcularem quàm ecclesiasticã in fiscum
4 transire, si alias ad extraneos heredes transire potest. nam regula est, quod ea, quę possũt transire ad heredes extraneos, transeunt in fiscũ l. 2. C. ad leg. Iul. de vi publ. l. penul. vbi glos. vlt. C. de bon. libert. & ita hanc sententiam tenuit Paul. de Castr. in l. si finita, §. si de vectigalibus, n. 6. ff. de damn. infect. Curt. iun. cons. 4. nu. 21. Alciat. responso 39. nu. 3. citat alios gigas de crim. læsæ maiest. tit. de pœnis committentium crimen læsæ maiestatis q. 6. num. 4. Cassan. in consuetud. Burgund. rubr. 2. §. 2. num. 10, in glos. & est attendere.

Tertio facit, quia prohibitus alienare non fauore sui, sed fauore alterius, non potest delinquendo transferre id in aliquem l. cum uero, ff. de fideicomm. libertat. l. si quis in tantam, C. vnde vi, Carol. Molin. in cõsuetud. Parisien. titu. 1. §. 11. num. 21. & §. 30. nume. 65. Garcia Gallec. de expens. ex meliorat. cap. 10.

num.49. sed emphiteusis prohibetur alienari eorum fauore:ergo,& cetera. Alij existimant emphiteusim sæcularem confiscari, non ecclesiasticam, siue possit transire ad heredes extraneos, siue non; & hæc est verior,& communior sententia, quam tenuit Oldrad.cons. 17.nu.2.Bar.in d.§.si de vectigalibus nu. 6.vbi Bald.post Specul.& alios, Ancar. in cap. cum secundum de hæret. in 6. Alexan. in d.§. si de vectigalibus nu.34. & in cõsil.32. lib.1. Card. in clem.2.vers.inquisitores, num.4.de hæret. Bernardus Diaz vbi Salzedo in pract. c. 104. Simanchas de cathol. Inst. titu. 9. num. 104. Quemada quæst.12. Garzia de expen. cap.10. num.51.& ita id verius esse & magis communiter receptum dicit Iul.Clar. lib.4.receptarum,§.emphiteusis,quęst.29.pro qua opinione est text. in Authen. de alien. emph. in prin.collat.9.cap.in quibusdam,§. fin.de pæn. cap. felicis de pæn. in 6. Clem. 2. de hæret. ex quibus iuribus (si non retorqueantur) constat emphiteusim (si ecclesia vellit) posse auferri a fisco; & ita prædicta iura communiter intelligũtur teste Card. vbi supra, & ita hanc
5 opinionem indistincte amplexa est ord. nostra lib.5. tit.3.§.16. in hoc (vt in multis solet) sequuta opinionẽ Bart. in d. §. si de vectigalibus, qui clare asserit emphiteusim Ecclesię (sit quæcunque) ad Ecclesiam reuerti; illam enim rationem, assignat quia a fisco repetere potest

test, ex Authen. de alienat. emphit. quæ in quacunque emphiteusi, & in omni Ecclesia locũ habet, vt per Cardinalem vbi proxime Alexand. in d. §. si de vectigalibus, num. 34. Iul.Clar. vbi supra. Quod autem ordinatio id ipsum senserit, nec sit intelligenda de emphiteusi, quæ non potest transire in extraneũ heredem, sic manifeste probatur. in primis adduco ea, quę Iul.Clar. vbi supra dixerat, quod etsi verius esset de iure emphiteusim ecclesiasticam, quæ ad extraneos heredes transire potest, posse apud fiscum remanere (quod tamen ipsę negat) tamen contrariam opinionem in praxi a iudicibus esse recipiẽdam, eo quòd æquior, & ecclesijs fauorabilior esset, plane credendum est conditores nostrarum ordinationum id fecisse: & si enim existimassent verius esse de iure emphiteusim ecclesiasticam, quæ ad heredes extraneos peruenire poterat, posse apud fiscum remanere (quod ego nego illos existimasse) attamen id statuisse tamquam magis æquum, & ecclesijs magis fauorabile: nam verba ipsius ordinationis id aperte declarant. nam in §.14. disponit bona feudalia maioratus, vel emphiteutica ad descendentes pertinentia, ad fiscum nõ pertinere, si tamen proditor viuus fuerit, in eius vita ait bona illa ad fiscum pertinere: at in §. 16. ait bona emphiteutica Ecclesiæ statim ad Ecclesiam redire, a qua processe-

runt. Facit etiam, quia conditores ordinationum recte sciebant tam ex mente ordinationis lib. 4. titu. 62. quàm de consuetudine huius regni emphiteusim ecclesiasticam ad heredes extraneos transire posse, Gam. decis. 50. num. 6. ergo non poterant disponere emphiteusim ecclesiasticam in hoc Regno non pertinere ad fiscum, si id intelligerent in emphiteusi quæ non transiret ad extraneos heredes, cum ex consuetudine Regni omnes transeant. Nec possunt intelligi, vt loquantur in emphiteusi, quæ non potest peruenire ad heredes extraneos: non enim præsumendum est constituisse indistincte legem generalem, quæ in casu minus contingenti verificanda esset iuxta l. nam ad ea, ff. de leg.

Secundo facit quod dicta ordinatio in §. 15. disponit, bona feudalia maioratus seu emphiteutica a Rege concessa, siue in perpetuum data, siue ad generationes, debere redire ad Principem, subdit statim in §. 16. (*Et esso messmo sendo esse feudo morgado ou foro dalguma igreia deue ser loguo tornado a igreia donde procedeo.*) quæ verba simpliciter sunt prolata, & non possunt limitari in emphiteusi, quę potest transire in extraneos heredes, ex eo quia ordinatio procedit præsupposita natura rerum ecclesiasticarum, quæ non possunt transire nisi in descendentes accipientis, Authen. de non alienand. §. emphiteusim, collatione 2.

nam

nam princeps poteſt concedere, & concedit emphiteuſim quibuſcumque perſonis, & in principe ordinatio ait ſtatim ad ipſum emphiteuſim reuerti commiſſo crimine, poſtea idem priuilegium dat eccleſijs in §. 16. ergo debet intelligi de quacũque emphiteuſi, alias non bene ordinatio diceret *(E iſſo meſmo,)* peccaret enim ſimilitudo, ſi ad Principem quæcunque emphiteuſis etiam quæ ad extraneos hæredes tranſire poteſt, pertineret, ad eccleſiam vero non. inſuper id ſenſiſſe ordinationum conditores manifeſte conuincitur. nam poſtquam in.§.16. dixit *(E iſſo meſmo ſendo eſſe feudo morgado ou foro dalguma igreia deue ſer loguo tornado a igreia donde procedeo)* ſubdit in §. 17. *(E ſe o foro foſſe dado per alguma peſoa priuada aalgum foreiro perpetuamẽte e eſse foreiro commetteſse a dita maldade: ſe o tal foro por bem de ſeu cõtracto podeſse paſsar a algum Erdeiro eſtranho em tal caſo paſsarà ao Rei na quella maneira que ó tinha o foreiro que a dita maldade commetteo e ſe per bem do dito Contrato o foro nam pode paſsar a algum Erdeiro eſtranho entam nam paſſara ao fiſco, &c.)* Si igitur conditores ordinationũ intelligerẽt emphiteuſim eccleſiaſticã, quæ ad heredes extraneos pertinere poteſt, apud fiſcum remanere poſſe, non feciſſent differentiam inter Eccleſiam, & priuatum: imò in §. 17. dixiſſent: *(E ſe o foro foſse dado por igreia ou alguma peſoa priuada, &c.)* tunc

enim clarius materiam distinxissent: sed profecto cum conditores ordinationum in hac re sequuti fuissent opinionem Bart. in d. §. si de vectigalibus, eum fere ad literam transtulerunt. clare enim Bartolus voluit emphiteusim ecclesiasticam repeti posse ab Ecclesia, priuati vero tunc apud fiscum remanere, quando ex vi contractus ad heredes extraneos poterat pertinere, non vero quando ad eos nō posset peruenire. Nec potest Bart. intelligi vt loquatur præsupposita natura rerum ecclesiasticarum, quæ non possunt transire nisi in descendentes accipientis, Authen. de non alienandis, §. emphiteusim collat. 2. nam Bart. citat. Authen. de alienat. emphit. §. 1. collatione 9. vbi Imperator statuit emphiteusim ecclesiasticam quamcunque posse repeti ab ecclesia: qui tex. non potest intelligi solum de emphiteusi ecclesiastica, quæ non potest transire ad extraneos heredes; quia tunc non fuisset necessaria constitutio Imperatoris, cum ex vi contractus emphiteutici non posset trāsire: ergo debet intelligi etiam de emphiteusi, quæ ad extraneos heredes potuit transire, & ita ad fiscum, ærarium, vel ciuitatem; quo casu Imperator priuilegium concessit Ecclesijs, vt emphiteusis ab Ecclesia repeteretur. ergo cum Bartolus allegasset illam authen. intelligendus est de quacumque emphyteusi, siue illa, quæ posset

ad

ad extraneos heredes transire, siue quæ non
6 posset. Manet tamen hic scrupulus vnus: nam
dicta authen. solum constituit, vt volente ecclesiá, possit auferri emphyteusis a fisco, quod intra biennium declarare tenetur: non vero dicit, quòd emphyteusis non transeat in fiscum; quod quidem diuersum est. Etenim emphyteusis ecclesiastica potest transire in fiscum ex mente Imperatoris in dicta authen. sed si Ecclesia velit, ab ea poterit intra biennium repetere, quo verbo vsus est Bart. in d. §. si de vectigalibus: vnde non desunt, qui dicant, emphyteusim ecclesiasticam quamcunque posse intra biennium repeti à fisco, si ad ipsum peruenit, iuxta d. authen. de alienat. emphyt. §. 1. collat. 9. Si vero quæramus, quę emphyteusis pertineat, asserunt, si est emphyteusis, quæ non trãseat ad heredes extraneos, non pertinet, si trãseat ad heredes extraneos, pertinet, licet in ea priuilegium habeat, vt à fisco possit repetere intra biennium, iuxta dictam authenticam & proxime not. Cardin. in clem. 2. de hæret. vers. inquisitoribus. num. 4. Simanchas de cathol. instit. tit. 9. num. 103. Sed ego existimo primo, iure communi attento, probabilius esse indistincte quamcumque emphyteusim ecclesiasticam non transire in fiscum: tum propter potentiam fisci, tum propter dictam authenticam de alienatione emphyt. tum propter commu-

nes doctorum sententias: ex quibus etiam id iuribus canonicis traditum est (si non retorqueantur) cap. in quibusdam.§.fin.de pœn.in antiq. cap. felicis de pœn.in 6.cle.2.de hæret.
Nec obstat d.auth.de alienat.emphy. quia non dixit ad ærarium, vel fiscum, propter delictum emphyteusim transiuisse, sed solum priuilegium dat, vt possit Ecclesia repetere à fisco: intellige tu, pro debito, vel ex eo quòd dicta emphyteusis pertinuit ad fiscum ratione hereditatis, non auté ratione delicti. nam, vt diximus, probabilius est emphyteusim ecclesiasticam pro delicto non posse transire in fiscum, iuxta tex. loquentem de feudo in cap. 1.§.illud quoque.de prohib.feudi alienat. per Federic.in vsib.feudor.quod & in emphyteusi procedit: nam regulariter hęc omnia æquiparãtur, vt concludunt doctores ord. vbi supra.
Secundo existimo, attento iure nostrarum Ordinationum, absque vllo dubio esse indistincte dicendum, quamlibet emphyteusim ecclesiasticam non solũ posse intra biennium repeti à fisco per Ecclesiã, commisso delicto, sed ad fiscũ nũquam transire, iuxta d. §. 16. in quo conditores Ordinationũ id statuerũt, sequentes magis communes sentẽtias interpretum in d.§.fi.de vectigalibus, & in d.cap.in quibusdã.§.fi.de pœn.& in d.c. felicis.de pœn. in 6.& in d.cle.2.de hæret.quod multũ confirmat, quòd omnes pœnæ latæ aduersus crimi-
nosos

nosos,& delinquentes,censentur latæ contra hæreticos.c.vergentis.de hęreticis.cum ergo pœna sit lata contra occidentes Cardinales, quod bona, quæ tenēt ab Ecclesiis, redeāt ad ipsas Ecclesias.d. c.felicis.de pęn.in 6.cū aliis merito idem in crimine hęresis obseruari debet. Pro quibus omnibus supradictis facit, quòd cum hæ opiniones fuerint dubiæ, illa eli
7 gēda fuit iure optimo,quæ Ecclesiis fauebat, licet esset cōtra fiscū, cum in dubiis non solū pro Ecclesia hoc sit faciendum,sed etiam pro quolibet homine priuato id ipsum suadente Modestino Iurisconsulto in l.non puto.ff.de iure fisci. Non puto (inquit Modestinus) delinquere eum, qui contra fiscum facile responderit. Adde, quod de filiis hæreticorum curandum non est, quia licet id,attento iure communi,aliquam habeat difficultatem, tamē apud nos id ipsum clarissime sanciuit Ordinatio lib.5.tit.2.in prin. sequens in hoc opinionem Imolæ in cap.ex parte.de feud.nec in vita ipsorū hæreticorum cōmoditatē bonorū emphyteuticorū Ecclesiæ,fiscus capiat,vt colligitur ex Ordinatione lib.5. tit.3.à §.14. intendit Alex.conf.23.Quemada q.17. Penia in Directorium 3.p.cōment.112.fol.722.tum quia Ordinatio id videtur Ecclesiæ concessisse;tum etiam quia cum hæretici committant crimen contra vniuersalem Ecclesiam,ad ipsammet Ecclesiam debent redire omnia iura

& emo-

& emolumenta ipsorum hæreticorum, iuxta not. in d. c. Felicis. de pœn. in 6. & supra resoluta.

SVMMARIVM EX CAPITE SEQ.

1 *Proponitur casus, qui deciditur.*
2 *Quando fit mentio liberorum inter virum, & vxorem, intelligitur de liberis natis ex suo corpore.*
3 *Non solum superius dicta procedunt quando mentio liberorum fit in salute, sed etiam quando fit in articulo mortis.*
4 *Si per coniuncturas probetur, disponentem intellexisse de alijs liberis, id sequendum est.*

CAPVT XX.

1 CONSVLTVS in causa ardua cuiusdam nobilis viri circa successionem maioratus, respondi ea, quæ statim subiiciam. Casus erat; Vxor nobilis viri fecit in testamento maioratum, quod reliquit marito; quod si maritus sine liberis decessisset, voluit, vt maioratus pertineret ad cõsanguineos proximiores ipsius testatricis. Mortua vxore, maritus cum alia contraxit,

ex qua liberos ſuſtulerat: quo tandem mortuo, vertitur lis inter filios mariti ſecundæ vxoris, cum proximiore conſanguineo primę vxoris. filij allegabant pro ſe verba teſtamenti, in quo cauebatur, vt ſi pater eius ſine filiis deceſſiſſet, tunc maioratus ad conſanguineos proximiores pertineret. Reſpondi pro conſanguineo proximiori, ex eo, quia in dubio,
2 quando vir, vel vxor faciunt mentionem de liberis, intelligunt de natis ex ſuo corpore.
3 Amplia ſiue teſtamentum conditum ſit in ſalute, ſiue in articulo mortis. ſemper enim eſt ſpes aliqua reconualeſcendi; & ita ſuccedit, tex. hoc probans in l. cum vir 25. ff. de
4 condit. & demonſtr. Si tamen probetur contrarium per aliquam coniecturam, id obtinebit, iuxta regulam l. in conditionibus. ff. eod. titulo de condit. & demonſtrat.

FINIS.



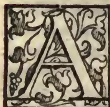
INDEX



INDEX

RERVM ET VERBORVM notabilium, quæ in hoc volumine continentur.

A



Auditor

C

Canoni-

Decima-

D

Dispositio

G

H

Imploran-

I

L

M

N

Q

R

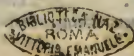
S

V

FINIS.

ERRATA.

Pagina 19. linea 3. re. lege res. 46, 11. renunciatis. l. renunciantis 56.28. resignatarius. l. resignans. 73.3. rescriptio. l. rescripto. 77.19. vtra. l. vltra. 177.20. sacta. l. facta. 206.1. Arch episcotus. l Archiepiscopatus. 247.14. afferunt l. asserunt. 307.2. veeba. l. verba. 310. 8. singum. l. signum. 315. 1. belle. l bene. 324.25. ambolam. l. embolam 338.3 ff. l. ff. de. 342.3. Felinus. l Felini. 358.21. solet. l. solent. 363.4. d. l. l. d. §. idem lin. vlt. 364. 1. deest nu. 371. 10. castra. l claustra 375. 1. sororis. l. sorori ibid. 16. recuper. deest posse. 395.3. vitiatur. l. non vitiatur. 397.6. d. l. leg. d. §. & lin. 9. debeatur. l. debebatur. 397. non vitiab. l. vitiab. 418. 14. lex. l. leg. 419.13. Negazant. l. Neguzant. ibid. lin. vlt. quos l. quod 433. 21. c. 1. l. 2. 450. 3. C. bonis. l. C. de bonis. 475. 12. in dissolubilitatem. l indissolubilitatem. 481. 25. bigam. l. debigam. 499. 11. Arebelli. l. acie belli. 510. lin. vlt. indiuisibilium. l diuisib. 530. 26. l. ex. l. lex. 534. 23. tenere. l teneri. 558. 6. exercerceri. l. exerceri. 582. 10. qua. l. de quibus. 585. 2. mona, sterij. l. monasterij.



Registrum.

*ABCDEFGHIKLMNOPQRS TVXYZ.

Aa Bb Cc Dd Ee Ff Gg Hh Ii Kk Ll Mm Nn Oo Pp. a b c.

Omnes ſunt quaterniones, præter c, quæ eſt duernio.



Romæ,

Apud Dominicum Baſam.

CIↃ IↃ XCVI.